



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Edição nº 229/2018 – São Paulo, quarta-feira, 12 de dezembro de 2018

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020615-08.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: NEILA GARCIA LOVRO DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018052-07.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALERY GISLAINE FONTANA LOPES MARTINHO - SP256160-N
AGRAVADO: ALFREDO IVO FERNANDES
Advogado do(a) AGRAVADO: CIRO AFONSO DE ALCANTARA - SP286844

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018

ACÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5003058-08.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: LAURECI LOPES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) RÉU: RICARDO VITOR DE ARAGAO - SP192817-A

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000016-26.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
JUÍZO RECORRENTE: ESDRAS PEREIRA DE LIMA
Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: ELENICE PA VELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A
RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Por ora, nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistêmica dos recursos representativos de controvérsia, prossegue-se com a suspensão do feito até decisão definitiva do paradigma indicado.

Int. Após, tomemoa NUGEP.

São Paulo, 28 de novembro de 2018.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60613/2018
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006977-61.2010.4.03.6103/SP

	2010.61.03.006977-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	OTACILIO ASSUNCAO TEODORO DE REZENDE e outros(as)
	:	JUAREZ MACCARINI
ADVOGADO	:	SP232229 JOSE HENRIQUE COURA DA ROCHA e outro(a)
APELANTE	:	GERSON DE AQUINO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP128142 DEBORA RIOS DE SOUZA MASSI
	:	SP178083 REGIANE LUIZA SOUZA SGORLON
	:	SP181615 ANDRÉA FERNANDES FORTES
APELANTE	:	ORLANDO ALVES DE MOURA
ADVOGADO	:	SP232229 JOSE HENRIQUE COURA DA ROCHA e outro(a)
APELANTE	:	JOSE DE ASSIS MAZZONI
ADVOGADO	:	SP128142 DEBORA RIOS DE SOUZA MASSI
	:	SP178083 REGIANE LUIZA SOUZA SGORLON
	:	SP181615 ANDRÉA FERNANDES FORTES
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00069776120104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Intime-se o recorrente GERSON AQUINO DOS SANTOS a comprovar, com documentos hábeis, ser beneficiário de justiça gratuita no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008553-98.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.008553-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	EQUIPE ADMINISTRACAO E CORRETAGEM DE SEGUROS LTDA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP129279 ENOS DA SILVA ALVES e outro(a)
	:	SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI
	:	SP315311 ISABELA GERLACK ROMERA
APELANTE	:	FUTURA ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO	:	SP129279 ENOS DA SILVA ALVES e outro(a)
	:	SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00085539820104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 522/531: indeferido o pedido de devolução dos autos para o exercício do juízo de retratação, na medida em que o feito encontra-se sobrestado em razão do paradigma RE 609.096, ainda não julgado pelo Supremo Tribunal Federal.

Fls. 534/353: indefiro o pedido de desistência, uma vez que não tem cabimento a desistência condicionada à aplicação do paradigma.

Int.

Retornem os autos ao sobrestamento.

São Paulo, 30 de outubro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006746-10.2005.4.03.6103/SP

	2005.61.03.006746-6/SP
RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	: PETRANOVA MINERACAO E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO	: SP100930 ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	: 00067461020054036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por Petranova Saneamento e Construções Ltda. em face de decisão de admissibilidade de recurso excepcional.

Pleiteia a embargante esclarecimento quanto à decisão que admitiu o recurso especial, ao argumento de que "... não houve depósito do contribuinte (e portanto não havia referida causa de suspensão de exigibilidade do crédito tributário), o que houve foi extinção do crédito pelo recolhimento..." (fls. 592).

A União, apresentou resposta, às fls. 578.

Decido.

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

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

No caso dos autos, foi admitido o excepcional com base no não pronunciamento de causa suspensiva da exigibilidade do crédito a influir na contagem do prazo prescricional, em aparente ofensa ao artigo 1.022 do CPC. Ademais, a verificação da existência de eventual depósito, bem como o momento de sua ocorrência, se antes ou após o fluxo do prazo prescricional, como requer a embargante, é questão a ser oportunamente apreciada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça quando da apreciação do recurso especial em referência.

Desse modo, observo que a admissibilidade recursal foi realizada com supedâneo em situação processual ocorrida nos autos, de modo a afastar qualquer alegação de incoerência da decisão ora embargada.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005393-36.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.005393-4/SP
RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	: Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	: SP117630 SILVIA FEOLA LENCIONI
APELADO(A)	: PANIFICADORA PENHA BRASIL LTDA
ADVOGADO	: SP249288 JOSE DERLEI CORREIA DE CASTRO
PARTE RE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00053933620084036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Folhas 854: manifeste-se a recorrente - CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS S/A - ELETROBRAS, em 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013599-92.2006.4.03.6105/SP

	2006.61.05.013599-8/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: RIGESA CELULOSE PAPEL E EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO	: SP303020A LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DESPACHO

Intimem-se RIGESA, CELULOSE, PAPEL E EMBALAGENS LTDA. da decisão de fls. 453/454 e dos documentos de fls. 457/458.

Após, ao sobrestamento.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

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

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002376-05.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.002376-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
	: SP338626 GIANCARLLO GOUVEIA SANTORO
APELANTE	: VALDECI FERREIRA DE LIMA
ADVOGADO	: SP188672 ALEXANDRE VASCONCELLOS LOPES
	: SP338626 GIANCARLLO GOUVEIA SANTORO
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
	: SP338626 GIANCARLLO GOUVEIA SANTORO
APELADO(A)	: VALDECI FERREIRA DE LIMA
ADVOGADO	: SP231498 BRENO BORGES DE CAMARGO
	: SP338626 GIANCARLLO GOUVEIA SANTORO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ-SP
VARA ANTERIOR	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ-SP
	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ-SP
No. ORIG.	: 00023760520064036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a informação de folhas 306/306-verso, tomo sem efeito a primeira parte do despacho de folhas 305, de modo a manter na autuação como advogado da parte autora o advogado Alexandre Vasconcellos Lopes e Giancarlo Gouveia Santoro bem como determino a devolução de prazo para o oferecimento de contrarrazões.

Intime-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

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

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016352-72.2004.4.03.0000/SP

	2004.03.00.016352-4/SP
RELATOR	: Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE	: TEXCOLOR S/A
ADVOGADO	: SP062385 SALVADOR FERNANDO SALVIA
	: SP182696 THIAGO CERAVOLO LAGUNA
	: SP271413 LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO
AGRAVADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
VARA ANTERIOR	: JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 2000.61.00.045877-7 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte recorrente (TEXCOLOR S/A) a regularizar sua representação processual, de acordo com certidão consistente na fl. 363, no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049105-24.2005.4.03.9999/SP

	2005.03.99.049105-1/SP
RELATOR	: Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	: COML/ SANTISTA LTDA e outro(a)
ADVOGADO	: SP100930 ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO
	: SP166897 LUIZ FRANÇA GUIMARÃES FERREIRA
APELANTE	: ADALBERTO TEIXEIRA COELHO NETTO
ADVOGADO	: SP100930 ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 95.00.00046-3 A Vr ANDRADINA/SP

DESPACHO

Intime-se a parte recorrente (COMERCIAL SANTISTA LTDA) a regularizar sua representação processual, de acordo com certidão consistente na fl. 362, no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002426-84.2015.4.03.6128/SP

	2015.61.28.002426-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	FIACAO FIDES S/A
ADVOGADO	:	SP059458 MARCOS DE FREITAS FERREIRA
No. ORIG.	:	00024268420154036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de tutela de evidência com medida liminar incidental feito por FIAÇÃO FIDES LTDA, cujo fundamento se estabelece a partir dos recursos especial e extraordinário interpostos pela UNIÃO FEDERAL, que são entendidos pela empresa como protelatórios, contrariando a boa-fé processual e causando prejuízos a esta. Afirma a parte que seu pedido tem cabimento, por se configurar uma violação ao princípio da segurança jurídica, consubstanciado no art. 311, CPC, bem como no art. 5º, XXXVI, CF, no que tange à coisa julgada. Os referidos recursos interpostos pela União são reputados como abuso de direito, pois, alega a requerente, em nada inovaram, de forma que não se obterá qualquer resultado útil, não havendo, portanto, razão de ser. A tutela de evidência é, pois, entendida pela sociedade como necessária, por se configurar dano ao resultado útil do processo, dado o propósito protelatório identificado, e pela probabilidade do direito, uma vez que seu pleito fora atendido tanto em primeira quanto em segunda instância. Assim, requer a parte seja autorizada a compensação dos débitos tributários não prescritos, não incluindo o ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS; seja concedida a tutela de evidência em caráter liminar; seja intimada a FAZENDA NACIONAL, de forma que, por fim, seja julgada definitiva a presente tutela.

É o relatório. Decido.

O pedido da recorrente não comporta deferimento, posto que esbarra na disposição do art. 170-A, CTN ("É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial").

Neste sentido, o REsp 1.167.039/DF, julgado pela sistemática dos recursos repetitivos e também o precedente supra colacionado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS LEGAIS. SÚMULA Nº 282 DO STF. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. PRECEDENTE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. 1. O acórdão recorrido não se manifestou, nem mesmo implicitamente, sobre o teor dos arts. 10, II, e 8º, II, respectivamente, das Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003, de modo que não é possível conhecer do recurso especial no ponto em face da ausência de prequestionamento a atrair o óbice da Súmula nº 282 do STF, in verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada". Ressalte-se que a empresa PEDREIRAS CARANGI LTDA não opôs embargos de declaração na origem para instar a Corte a quo a se manifestar sobre os referidos dispositivos legais. 2. A Primeira Seção desta Corte já se manifestou em sede de recurso especial repetitivo, na sistemática do art. 543-C, do CPC (REsp 1.167.039/DF, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 02/09/2010), no sentido de que, nos termos do art. 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar nº 104/2001, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial". "vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido". 3. Agravo interno não provido. (STJ, AIRESP 1693890, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJE DATA:26/02/2018) (grifos)

Destarte, a aplicação da norma permissiva do art. 311, II, CPC (Art. 311). A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando: (...II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;") encontra óbice no disposto no art. 170-A, CTN.

Ante o exposto, **indeferir** o pedido.

Intimem-se.

Após, ao juízo de admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030912-53.2008.4.03.9999/SP

	2008.03.99.030912-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	SIENA ALIMENTOS LTDA e outros(as)
	:	GILSON FRANQUES MARTINS
	:	HAMILTON MARCHIORI
ADVOGADO	:	SP185874 DANIEL HENRIQUE CACIATO
APELANTE	:	DANTE GALLIAN NETO
ADVOGADO	:	SP187068 CARLOS EDUARDO DE ARRUDA PEREIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SIENA ALIMENTOS LTDA e outros(as)
	:	GILSON FRANQUES MARTINS
	:	HAMILTON MARCHIORI
ADVOGADO	:	SP185874 DANIEL HENRIQUE CACIATO
APELADO(A)	:	DANTE GALLIAN NETO

ADVOGADO	:	SP187068 CARLOS EDUARDO DE ARRUDA PEREIRA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
Nº. ORIG.	:	05.00.00002-1 2 Vr VALINHOS/SP

DESPACHO

Intime-se DANTE GALLIAN NETO a regularizar sua representação processual, de forma que conste o poder de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, no instrumento de procuração, ao advogado subscritor da petição de fls. 425/426. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020943-35.2017.4.03.0000
 AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE MESSIAS DOS ANJOS
 Advogado do(a) AGRAVADO: REGINA CRISTINA FULGUERAL - SP122295-N

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018

HABEAS CORPUS (307) Nº 5018195-93.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

IMPETRANTE: AUGUSTO DE ARRUDA BOTELHO NETO, ANA CAROLINA ALBUQUERQUE DE BARROS, MARCELLA KUCHKARIAN MARKOSSIAN

PACIENTE: ROSELEIA TEIXEIRA PIOVEZAN AZEVEDO, JESSICA PIOVEZAN AZEVEDO

Advogados do(a) PACIENTE: ANA CAROLINA ALBUQUERQUE DE BARROS - SP356289, AUGUSTO DE ARRUDA BOTELHO NETO - SP206575, MARCELLA KUCHKARIAN MARKOSSIAN - SP345071

Advogados do(a) PACIENTE: ANA CAROLINA ALBUQUERQUE DE BARROS - SP356289, AUGUSTO DE ARRUDA BOTELHO NETO - SP206575, MARCELLA KUCHKARIAN MARKOSSIAN - SP345071

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso ordinário constitucional interposto em favor de ROSELEIA TEIXEIRA PIOVEZAN AZEVEDO e JESSICA PIOVEZAN AZEVEDO, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Quinta Turma Julgadora que, por unanimidade, denegou a ordem de *habeas corpus*.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão acostada aos autos (ID 9027530).

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003742-93.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: MARIA JOSE PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024786-08.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: CONSTANTINO DA SILVA, JOSE LUIS SUEIRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024786-08.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: CONSTANTINO DA SILVA, JOSE LUIS SUEIRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008193-64.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ADEMIR CARLOS FERREIRA
Advogados do(a) AGRAVADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A, HILARIO BOCCHI - SP35273

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO (198) Nº 5001492-63.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA COLETA DAMASCENA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANI RODRIGUES - MS10169-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008353-26.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: CICERO PEREIRA DE AMARAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

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

Decido.

O acórdão recorrido conclui: "É contra esta decisão que o agravante ora se insurge alegando que o R. Juízo a quo teria descumprido o v. acórdão, proferido por esta Eg. Corte, no AI n. 0013138-53.2016.4.03.0000, o qual determinou a expedição do ofício precatório/requisitório da parcela incontestada. Razão não lhe assiste. Isso porque, a decisão ora agravada foi prolatada, em 12/05/2017, e disponibilizada no D.E.J. em 17/05/2017. Esta Eg. Corte, nos autos do AI 0013138-53.2016.4.03.0000, por unanimidade, decidiu conhecer em parte o agravo de instrumento e, na parte conhecida, deu provimento para reformar a r. decisão agravada e determinar a expedição de ofício precatório/requisitório da parcela incontestada, reconhecida pelo INSS, no importe total de R\$ 266.721,11. Em consulta ao site do TRF 3a. Região, verifico que o R. Juízo a quo foi comunicado, em 14/06/2017, ou seja, posteriormente a prolação da decisão ora agravada. Outrossim, o R. Juízo a quo, oficiou esta Relatora para consultar como proceder ao cumprimento do v. acórdão, proferido no AI, supra referido, haja vista a exigência contida no artigo 8º, XI, da Resolução 405/2016, do CJF. Nesse passo, depreende-se que não há falar em descumprimento pelo R. Juízo a quo acerca do v. acórdão proferido no AI 0013138-53.2016.4.03.0000, mas, adequação de exigência administrativa no preenchimento de dados para expedição do ofício precatório/requisitório, nos termos da Resolução 405/2016.

Percebe-se que o agravante não impugnou o fundamento central que motivou o decisum e que é suficiente para a sua manutenção.

Aplica-se à espécie, por extensão, o entendimento consolidado na Súmula nº 282 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada"), e bem assim aquele consolidado na Súmula nº 284 da Corte Suprema ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia").

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 8 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007593-43.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: JOAO OLIVEIRA GONZAGA

SUCESSOR: MARIA HELENA GONZAGA, NELUSA GONZAGA, ANTONIO CARLOS GONZAGA, JOAO DE OLIVEIRA GONZAGA FILHO, PAULO GONZAGA, PEDRO LUIZ GONZAGA

Advogado do(a) AGRAVANTE: REGINA CRISTINA FULGUERAL - SP122295-N,

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido conclui: "Quanto ao segundo ponto de inconformismo, qual seja: a apuração dos valores atrasados no período de 20/11/02 a 19/01/15 (data do falecimento da esposa do autor; titular de pensão por morte), não assiste razão aos agravantes, pois, a ação principal, ajuizada pelo Sr. João de Oliveira Gonzaga, falecido em 27/08/2009, objetiva a revisão do seu benefício de aposentadoria por idade rural e, neste passo, o artigo 112, da Lei 8.213/91, dispõe: "O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento." Neste passo, agiu com acerto o R. Juízo a quo ao fixar, até o falecimento do autor, (de 20/11/02 a 27/08/09), a apuração das parcelas atrasadas." "

Verifica-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento dominante no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, conforme evidenciam os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 2/STJ. HABILITAÇÃO DOS HERDEIROS PARA O RECEBIMENTOS DOS VALORES NÃO PAGOS EM VIDA AO SEGURADO. ARTIGO 112 DA LEI 8.213/1991. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. A aplicação do artigo 112 da Lei 8.213/1991 não se restringe à Administração Pública, sendo aplicável também no âmbito judicial. Precedentes. 2. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus sucessores na forma da lei civil, na falta de dependentes habilitados à pensão por morte. Inteligência do artigo 112 da Lei nº 8.213/1991.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1596774/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2017, DJe 27/03/2017)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DE DECIDIR E JULGAMENTO CONTRADITÓRIOS. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. VIÚVA DE EX-SEGURADO. COBRANÇA DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA. ILEGITIMIDADE. HABILITAÇÃO NOS MOLDES DOS ARTS. 1055 A 1062 DO CPC. INAPLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91.

Uma vez verificada a contradição entre a decisão recorrida e seus fundamentos, reconsidero a decisão alterando-a somente no que tange ao seguimento do recurso.

O preceito contido no art. 112 da Lei nº 8.213/91 cinge-se à esfera administrativa, limitando-se a afirmar que os valores previdenciários devidos e não recebidos em vida pelo de cujus podem ser pagos administrativamente, e prioritariamente, aos dependentes habilitados à pensão por morte, e, na ausência destes, aos demais sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento. Portanto, refere-se ao direito material. In casu, a sucessora não se habilitou na via administrativa na condição de sucessora do falecido, tampouco informou a existência de supostos herdeiros.

Acolho os embargos e dou provimento ao recurso especial, pelos próprios fundamentos da decisão embargada.

(EDcl no REsp 614.329/PE, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 19/05/2005, DJ 27/06/2005, p. 434)

PREVIDENCIÁRIO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE TITULAR DE BENEFÍCIO. LEGITIMIDADE. ARTIGO 112, DA LEI Nº 8.213/91.

- No termos do art. 112, da Lei nº 8.213/91: "o valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento." (grifo nosso).

- Na hipótese sub judice, não obstante inexistir dependentes habilitados à pensão, há comprovação de que os recorridos incluem-se na categoria de herdeiros necessários da falecida, na qualidade de filhos seus.

- Recurso especial não conhecido.

(REsp 466.985/RS, Rel. Ministro VICENTE LEAL, SEXTA TURMA, julgado em 26/11/2002, DJ 19/12/2002, p. 505)

Assim, incide o óbice da súmula nº 83 /STJ, aplicável aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" e também na alínea "a" do artigo 105, inciso III, da Constituição Federal.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte agravante, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

No tocante à alegada violação aos preceitos constitucionais, está assentado o entendimento da Suprema Corte de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivos constitucionais, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o apelo extraordinário conforme de depreende :

"EMENTA DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. CUMPRIMENTO DE REQUISITOS. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REEXAME DE FATOS E PROVAS DOS AUTOS. SÚMULA Nº 279/STF. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RECURSO MANEJADO EM 07.3.2016. 1. Obstada a análise da suposta afronta à Carta Magna, porquanto dependeria de prévia análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, procedimento que refoge à competência jurisdicional extraordinária desta Corte Suprema, a teor do art. 102 da Magna Carta. 2. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastream a decisão agravada, mormente no que se refere à ausência de ofensa direta e literal a preceito da Constituição da República. 3. Agravo regimental conhecido e não provido."

(ARE 947688 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-166 DIVULG 08-08-2016 PUBLIC 09-08-2016)

"EMENTA: DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. CUMPRIMENTO DE REQUISITOS. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REEXAME DE FATOS E PROVAS DOS AUTOS. SÚMULA 279/STF. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que matéria relativa ao cumprimento dos requisitos para concessão de benefícios previdenciários não tem natureza constitucional, justamente por tratar-se de matéria infraconstitucional e demandar o reexame do acervo probatório dos autos (Súmula 279/STF). Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(ARE 828289 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 12/05/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-100 DIVULG 27-05-2015 PUBLIC 28-05-2015)

No caso em comento, a verificação da alegada ofensa aos dispositivos constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação ordinária, o que revela o descabimento do extraordinário interposto.

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 8 de dezembro de 2018.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008798-44.2017.4.03.0000

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON JOSE VINCI JUNIOR - SP247290

AGRAVADO: MITSUO TABUCHI

Advogados do(a) AGRAVADO: REGINA MAURA DA SILVA - SP414040, MARIA JULIA NOGUEIRA SANT ANNA - SP285449

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrrazões ao(s) recurso(s) especial(is) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018

D E C I S Ã O

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

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

A discussão trazida em sede recursal encontra óbice na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça (*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."*), haja vista que, para alterar o entendimento do acórdão recorrido, seria preciso revolver todo o substrato fático-probatório dos autos.

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intím-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

D E C I S Ã O

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

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação aos artigos 489 e 1.022 do Código de Processo Civil, dado que o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador; ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso. A parte embargante, na verdade, deseja a rediscussão da matéria, já julgada de maneira inequívoca. Essa pretensão não está em harmonia com a natureza e a função dos embargos declaratórios prevista no art. 1022 do CPC. (EDcl no AgInt no AREsp 874.797/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 09/08/2016).*

No mais, a discussão trazida em sede recursal encontra óbice na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça (*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."*), haja vista que, para alterar o entendimento do acórdão recorrido, seria preciso revolver todo o substrato fático-probatório dos autos.

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intím-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte segurada, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, sob o fundamento de ofensa à lei federal e à coisa julgada.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de direito de recebimento dos valores em relação a interrupção da prescrição e o pagamento das parcelas em atraso desde 14/12/1998, e não a rediscussão do direito à revisão propriamente dita, o acórdão recorrido assim fundamentou:

“No caso em apreço, verifico que a autora ajuizou perante o Juizado Especial Federal o processo nº 202591-65.2005.4.03.6301, por dependência ao processo de nº 2004.61.84.324867-7, pleiteando a a revisão de sua renda mensal inicial -RMI, por meio da aplicação do índice integral do IRSM, relativo ao mês de fevereiro de 1994, aos correspondentes salários-de-contribuição, com os respectivos reflexos monetários.

O feito foi sentenciado, tendo sido julgado “procedente o pedido para condenar o INSS ao cumprimento das seguintes obrigações de fazer: (1) efetuar o cálculo da renda mensal inicial – RMI do benefício previdenciário da parte autora, por meio da aplicação do índice integral de correção monetária correspondente a variação percentual de 39,67%, referente ao IRSM, relativo ao mês de fevereiro de 1994, aos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, observando com relação ao teto as regras do artigo 21, parágrafo 3º, da Lei nº 8.880, de 27.05.94, e do artigo 26 da Lei nº 8.870 de 15.04.94”.

O trânsito em julgado dessa ação deu-se em 01/10/2008.

Ora, o ajuizamento da ação individual obsta o aproveitamento dos efeitos positivos de eventual coisa julgada *erga omnes* em Ação Civil Pública, afastando a tutela promovida na ação coletiva, *ex vi* do art. 21 da Lei nº 7.347/85 c/c art. 104 da Lei nº 8.078/90.

Assim, as ações coletivas não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada *erga omnes* ou *ultra partes* não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva.

Dessa forma, o fato da autora já ter ajuizado anterior ação com idêntico objeto, já resolvido o seu mérito e findo o cumprimento da sentença, impede que promova nova execução de título judicial, desta feita oriunda de ação civil pública, de modo que seu pedido não pode prosperar.”

Outrossim, no tocante à irrisignação quanto a interrupção da prescrição em face do acordo homologado na Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, revela-se a falta de utilidade prática do provimento jurisdicional buscado e, conseqüentemente, a falta do interesse recursal, uma vez que o acórdão recorrido firmou a prescrição quinquenal a partir do ajuizamento da presente ação.

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

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

Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009935-61.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. Vice Presidência
AGRAVANTE: BRUNO DA SILVA ROLIM
Advogado do(a) AGRAVANTE: SANDRA ORTIZ DE ABREU - SP263520-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

D E S P A C H O

ID 8032097: Intime-se a advogada da parte autora a fim de informar se já obteve a certidão de óbito do autor, juntando-a aos autos, em caso afirmativo.
Após, vista à União Federal.

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto por **ELTON ROBERTO ARAUJO MARIANO e outra**, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

" A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES: *Insurge-se a agravante contra decisão que declarou a prescrição e, por conseguinte, indeferiu a ação de improbidade administrativa movida contra dois servidores da Receita Federal do Brasil.*

Primeiramente tenho como correta a interposição de agravo de instrumento porque a decisão de id 1436025, fls. 21/24, embora tenha declarado a prescrição total da ação, determinou que se aguardasse o prazo de 60 dias e, após, inexistindo recurso, os autos deveriam retornar para sentença de extinção. Trata-se, consequentemente, de decisão agravável conforme artigo 1015, II, do CPC.

Cuida-se, na origem, de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal contra o casal de servidores públicos Elton Roberto Araújo Mariano e Luciete Sardenha Mariano pela prática de improbidade administrativa, uma vez que teriam obtido patrimônio incompatível com as remunerações de seus cargos, violando o artigo 9º, VII, da Lei nº 8.429/92.

Segundo narrou o Parquet, "A presente ação é resultante de investigação procedida no bojo do Inquérito Civil Público n. 1.34.001.004777/2014-11 (documento 1), instaurado a partir do recebimento do Ofício C1 0011/2010 n. 11, recebido em 25 de julho de 2014, por meio do qual o Ilustríssimo Presidente da Comissão de Inquérito designada por meio da Portaria Escor08 n. 206, de 29 de abril de 2014, publicada no BS/RFB n. 0020, de 02 de maio de 2014, prorrogada pela Portaria Escor08 n. 312, de 24 de junho de 2014, publicada no BS/RFB n. 57, de 27 de junho de 2014, comunicou a instauração do Processo Administrativo Disciplinar (PAD) n. 16302.000011/2010-13 para apurar a prática de possíveis irregularidades por parte dos servidores públicos ELTON e LUCIETE, nos quais, na qualidade de servidores da Receita Federal do Brasil lotados, respectivamente, na Delegacia Especial da Receita Federal do Brasil de Fiscalização em São Paulo – Defis e na Alfândega do Aeroporto de Guarulhos – ALF/GRU, enriqueceram ilícitamente durante o exercício dos cargos, entre os anos de 2000 a 2004, ao auferirem valores e bens incompatíveis com seus rendimentos, configurando, dessa forma, ato de Improbidade Administrativa previsto no art. 9º, inciso VII, da Lei n. 8.429/92".

Por meio de medida liminar o juízo determinou a indisponibilidade dos bens móveis e imóveis dos réus (id. 1435964, fls. 49/52).

Citados, os réus apresentaram defesa preliminar em que alegaram a ocorrência de prescrição, já que, no campo disciplinar, o PAD nº 16302.000011/2010-13 foi arquivado por decisão do Ministro da Fazenda que acolheu a conclusão do relatório da Corregedoria da Receita Federal do Brasil e o Parecer da Procuradoria da Fazenda Nacional pela ocorrência da prescrição.

Depois da réplica do Ministério Público sobreveio a decisão de id 1436014, páginas 3/9, admitindo o prosseguimento do feito por entender não configurada a prescrição na medida em que interrompido o curso por força da instauração de processo administrativo disciplinar.

Os réus opuseram embargos de declaração alegando que no momento em que instaurado o PAD o prazo prescricional de 5 anos já estava consumado, eis que a documentação dos autos evidenciava que os fatos se tornaram conhecidos em 26.04.2004, logo, o direito de ação esvaziou-se em 26.04.2009, antes da instauração do PAD em 03.02.2010.

Intimado, o MPF manifestou-se no sentido de que não havia prescrição porque a regra estabelece que o prazo prescricional da ação civil pública de improbidade administrativa para ocupantes de cargos ou empregos efetivos serão estipulados "em lei específica para faltas disciplinares puníveis com a demissão a bem do serviço público", no caso, a Lei nº 8.112/90, que em seu artigo 142, § 2º, preceitua a aplicação do prazo prescricional da lei penal. Portanto, tratando-se de ato ímprobo que também configura delito criminal, o prazo prescricional seria o mesmo; na espécie, 12 anos (id. 1436015, fls. 5/14).

Os embargos de declaração foram parcialmente acolhidos (ids 1436018 e 1436019) sob o fundamento de que a prescrição ocorria em 5 anos, nos termos do artigo 142, I, da Lei nº 8.112/90. Assim, como o fato se tornou conhecido da Administração Pública em 26.04.2004 e o processo administrativo disciplinar só foi instaurado em 03.02.2010, estava prescrito. Entendeu, contudo, que o feito deveria prosseguir quanto à cobrança dos prejuízos causados ao erário, eis que para estes a ação era imprescritível.

Insurgiram-se os réus, ora agravados, noticiando a impossibilidade de o feito prosseguir porque o autor da ação, o Ministério Público Federal, não descreveu os danos suportados pelo erário. Dessa forma, como o julgamento deve observar os limites delineados na petição inicial, não haveria condições de prosseguimento.

Feito esse breve esclarecimento pontuo que a primeira e principal questão a ser definida neste caso refere-se à ocorrência ou não da prescrição para o ajuizamento da ação civil de improbidade administrativa.

Imputa-se aos réus/agravados conduta ímproba de enriquecimento ilícito capitulada no artigo 9º, VII, da Lei nº 8.429/92. O dispositivo em comento possui a seguinte redação:

“Art. 9º Constitui ato de improbidade administrativa importando enriquecimento ilícito auferir qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, mandato, função, emprego ou atividade nas entidades mencionadas no art. 1º desta lei, e notadamente:

(...)

VII – adquirir, para si ou para outrem, no exercício de mandato, cargo, emprego ou função pública, bens de qualquer natureza cujo valor seja desproporcional à evolução do patrimônio ou à renda do agente público;”

A punição do agente por ato de improbidade administrativa é independente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica (art. 12 da Lei nº 8.429/92). E é a legislação específica que regula os prazos prescricionais, o fazendo da seguinte forma:

“Art. 23. As ações destinadas a levar a efeitos as sanções previstas nesta lei podem ser propostas:

I - até cinco anos após o término do exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança;

II - dentro do prazo prescricional previsto em lei específica para faltas disciplinares puníveis com demissão a bem do serviço público, nos casos de exercício de cargo efetivo ou emprego.

III - até cinco anos da data da apresentação à administração pública da prestação de contas final pelas entidades referidas no parágrafo único do art. 1º desta Lei.” – grifo meu.

Cuidando-se de servidores da Receita Federal aplica-se a Lei nº 8.112/90, cujo artigo 142 disciplina:

“Art. 142. A ação disciplinar prescreverá:

I - em 5 (cinco) anos, quanto às infrações puníveis com demissão, cassação de aposentadoria ou disponibilidade e destituição de cargo em comissão;

II - em 2 (dois) anos, quanto à suspensão;

III - em 180 (cento e oitenta) dias, quanto à advertência.

§ 1º O prazo de prescrição começa a correr da data em que o fato se tornou conhecido.

§ 2º Os prazos de prescrição previstos na lei penal aplicam-se às infrações disciplinares capituladas também como crime.

§ 3º A abertura de sindicância ou a instauração de processo disciplinar interrompe a prescrição, até a decisão final proferida por autoridade competente.

§ 4º Interrompido o curso da prescrição, o prazo começará a correr a partir do dia em que cessar a interrupção.” – grifo meu

Assim, de acordo com o ordenamento jurídico, a prescrição para as ações de improbidade administrativa verificar-se-á em 5 anos quanto às infrações puníveis com demissão, cassação de aposentadoria ou disponibilidade e destituição de cargo em comissão, **porém**, tratando-se também de fato definido como crime, será aplicável o prazo prescricional abstratamente previsto para a punição do ilícito penal.

Essa regra é válida, reconhecida e aplicada pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante v. arestos abaixo:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONDUTA TAMBÉM TIPIFICADA COMO CRIME. PRESCRIÇÃO. ART. 109.

1. Trata-se na origem de Ação Civil Pública proposta pelo Ministério Público Federal contra os recorrentes, aos quais se imputa a prática de ato de improbidade administrativa consistente na dispensa irregular de processo licitatório para a aquisição de imóvel destinado a abrigar a sede da Superintendência do Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia - Inmetro em Santa Catarina, bem como para a compra de bens imóveis destinados à sua guarnição.

2. Hipótese em que o Tribunal de origem afastou a prescrição reconhecida pelo juízo singular por entender que, no caso dos autos, a conduta ímproba imputada aos recorrentes diz respeito à dispensa indevida de licitação, que, por sua vez, está tipificada como crime no art. 89 da Lei 8.666/1993, sujeito a pena de detenção, de 3 a 5 anos, e multa. Assim, deve-se aplicar o prazo prescricional de 12 anos previsto no art. 109, III, do Código Penal.

Dessa forma, considerando que os fatos narrados na inicial ocorreram em 2004 e que o ajuizamento da Ação Civil Pública deu-se em 13/07/2012, conclui-se não estar prescrita a pretensão relativa à aplicação das sanções previstas na Lei 8.429/1992, porque não decorridos mais de 12 anos dos marcos temporais mencionados.

3. Nos termos da jurisprudência do STJ, a contagem prescricional da Ação de Improbidade Administrativa, quando o fato traduzir crime submetido a persecução penal, deve ser pautada pela regra do Código Penal, em face do disposto no inciso II do art. 23 da Lei 8.429/1992

e no § 2º do art. 142 da Lei 8.112/1990.

4. *Convém esclarecer que o STJ, com relação à prescrição da Ação de Improbidade Administrativa, firmou o seu entendimento de que "a disposição da lei de que a falta administrativa prescreverá no mesmo prazo da lei penal, leva a uma única interpretação possível, qual seja, a de que este prazo será o mesmo da pena em abstrato, pois este, por definição originária, é o prazo próprio prescricional dos crimes em espécie."*

Nesse sentido: REsp 1.386.162/SE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/3/2014; AgRg no REsp 1.386.186/PE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 2/5/2014; REsp 379.276/SP, Rel. Ministra Maria Thereza De Assis Moura, Sexta Turma, DJ 26/02/2007, p. 649; RMS 15.648/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 3/9/2007, p. 221 e RMS 18.901/RJ, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJ 13/3/2006, p. 338.

5. *Deve ser considerada a pena in abstracto para o cálculo do prazo prescricional, a "um porque o ajuizamento da ação civil pública por improbidade administrativa não está legalmente condicionado à apresentação de demanda penal. Não é possível, desta forma, construir uma teoria processual da improbidade administrativa ou interpretar dispositivos processuais da Lei n. 8.429/92 de maneira a atrelá-las a institutos processuais penais, pois existe rigorosa independência das esferas no ponto." "A dois (e levando em consideração a assertiva acima) porque o lapso prescricional não pode variar ao talante da existência ou não de ação penal, justamente pelo fato de a prescrição estar relacionada ao vetor da segurança jurídica" (REsp 1.106.657/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.9.2010).*

6. *Recursos Especiais não providos."*

(STJ, REsp 1656383/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 09.05.2017, DJe 17.05.2017) – grifo e destaque meus.

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. IMPUTAÇÃO DE CRIME EM AÇÃO PENAL AJUIZADA. PRESCRIÇÃO. APLICA

1. *A contagem prescricional da ação de improbidade administrativa, quando o fato traduzir crime submetido a persecução penal, deve ser pautada pela regra do Código Penal, em face do disposto no inciso II do art. 23 da Lei 8.429/1992 e no § 2º do art. 142 da Lei 8.112/1990.*

2. *Não altera essa compreensão o fato de, no curso da ação de improbidade administrativa, a ação penal vir a ser extinta (pela prescrição), bastando que estivesse em processamento ao tempo da propositura da ação cível. (Precedente - EDcl no AgRg no REsp 1264612/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 12/05/2015.)*

3. *Pelo art. 3º da Lei 8.429/1992, as normas da ação de improbidade também "são aplicáveis, no que couber, àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta."*

4. *A eventual desclassificação penal dos fatos que embasam a ação penal, da qual se vale a ação de improbidade administrativa apenas para a contagem do prazo prescricional, deve ser discutida no processo criminal, não tendo pertinência o seu enfrentamento na ação de improbidade administrativa, que não pode alterar a capitulação ali realizada.*

5. *"Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula 83 - STJ) 5. Agravo regimental desprovido."*

(STJ, AgRg nos EDcl no REsp 1360873/PB, 1ª Turma, Rel. Desembargador Convocado Olindo Menezes, j. 16.02.2016, DJe 22.02.2016)

Dito isso, é preciso voltar aos termos da lide para ver se os fatos imputados aos agravados são também considerados ilícitos penais. Ao que se extrai, "O Processo Administrativo Fiscal n. 10880.008160/2006-96 (documento 3), foi instaurado em 04/04/2006, em razão do chamado "Caso Brinde". Deste caso, importa destacar que foi originado a partir de denúncia anônima realizada em 20/08/2004, sob a arguição de ocorrência de lavagem de dinheiro advindo de atividades ilícitas realizadas pela pessoa jurídica Vale do Sol Empreendimentos Imobiliários S/C. Tal pessoa jurídica, conforme exposto anteriormente, possui em seu quadro societário, auditores fiscais da Receita Federal do Brasil, incluindo o corrêu ELTON. A investigação do "Caso Brinde" estendeu-se ao exame do perfil econômico-fiscal dos sócios, fundamentando-se em sinais exteriores de riqueza incompatíveis com os rendimentos declarados pelos respectivos sócios, originando-se o PAF em comento". Prossegue a inicial dando conta de que "Durante a investigação do referido PAF, concluiu-se que o corrêu, em 2000, não comprovou devidamente as origens para gastos efetuados (doações e transferências patrimoniais) e para aplicação financeira que somaram R\$ 17.562,52 (dezesete mil, quinhentos e sessenta e dois reais e cinquenta e dois centavos). Restaram ainda, excedentes sobre as origens os valores de R\$ 83.086,20 (oitenta e três mil, oitenta e seis reais e vinte centavos), em 2001; R\$ 173.566,98 (cento e setenta e três mil, quinhentos e sessenta e seis reais e noventa e oito centavos), em 2002; e R\$ 59.201,64 (cinquenta e nove mil, duzentos e um reais e sessenta e quatro centavos), em 2003".

Tem-se, em suma, que as irregularidades que desencadearam as apurações foram a variação patrimonial a descoberto em razão da participação do corrêu Elton como sócio de empresa exploradora do ramo de empreendimentos imobiliários e, também, da compra de imóvel subavaliado. A conclusão emitida no Relatório Final da Comissão de Inquérito, no processo administrativo disciplinar, foi no sentido de que os servidores incorreram em enriquecimento ilícito (art. 9º, VII, da Lei de Improbidade Administrativa), com penalidade de demissão.

Além disso, entende o Parquet que os agravados incorreram no crime previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90, consistente em suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante conduta de omitir informação ou prestar declaração falsa às autoridades fazendárias.

O Ministério Público Federal anota que "constata-se que as supostas operações, na verdade se trataram de meras alegações na tentativa do corrêu e dos demais sócios de se furtarem à imputação da responsabilidade pela Variação Patrimonial a Descoberto apurada. Sendo assim, a Comissão de Inquérito, tanto em sua decisão preliminar como no Relatório Final, concluiu que o dinheiro da aplicação financeira se originou diretamente dos sócios da sociedade".

Há, como se vê, indícios da prática de crime na conduta dos agravados. No processo administrativo disciplinar ficou constatada uma evolução patrimonial de R\$ 1.032.399,08 (um milhão, trinta e dois mil, trezentos e noventa e nove reais e oito centavos) sem lastro legal, valor este que foi suprimido ou não declarado às autoridades fazendárias e que configura, ao menos em tese, o ilícito do artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90.

Nesse sentido, a prescrição deve ser pautada pela regra prevista no Código Penal, de acordo com o estabelecido no § 2º do artigo 142 da Lei nº 8.112/90.

O fato de não haver denúncia oferecida contra os agravados não desnatura a regra da equivalência do prazo prescricional, consoante já decidiu o Supremo Tribunal Federal:

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. CONDUTA TAMBÉM TIPIFICADA COMO CRIME. PRAZO PRESCRICIONAL. 1. Capitulada a infração administrativa como crime, o prazo prescricional da respectiva ação disciplinar tem por parâmetro o estabelecido na lei penal (art. 109 do CP), conforme determina o art. 142, § 2º, da Lei nº 8.112/1990, independentemente da instauração de ação penal. Precedente: MS 24.013, Rel. para o acórdão Min. Sepúlveda Pertence. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.”

(RMS 31506 AgR, 1ª Turma, Rel. Min. Roberto Barroso, j. 03.03.2015. DJe 25.03.2015) – grifo meu

“EMENTA: I. Processo administrativo disciplinar: renovação. Anulado integralmente o processo anterior dada a composição ilegal da comissão que o conduziu - e não, apenas, a sanção disciplinar nele aplicado -, não está a instauração do novo processo administrativo vinculado aos termos da portaria inaugural do primitivo. II. Infração disciplinar: irrelevância, para o cálculo da prescrição, da capitulação da infração disciplinar imputada no art. 132, XIII - conforme a portaria de instauração do processo administrativo anulado -, ou no art. 132, I - conforme a do que, em consequência se veio a renovar -, se, em ambos, o fato imputado ao servidor público - recebimento, em razão da função de vultosa importância em moeda estrangeira -, caracteriza o crime de corrupção passiva, em razão de cuja cominação penal se há de calcular a prescrição da sanção disciplinar administrativa, independentemente da instauração, ou não, de processo penal a respeito.”

(MS 24013/DF, Tribunal Pleno, Rel. para acórdão Min. Sepúlveda Pertence, j. 31.03.2004. DJ 01.07.2005) – grifo meu

Em suma, entende o C. Supremo Tribunal Federal que basta a capitulação da infração administrativa também como crime para que a prescrição da ação seja regida pelo prazo prescricional previsto na lei penal. Com isso, mostra-se desnecessário, na ação civil, a descrição individualizada das condutas típicas praticadas pelos réus, providência necessária tão somente para o ajuizamento da ação penal.

Portanto, considerando que a pena abstratamente prevista para o crime do artigo 1º, I, da Lei nº 8.137/90, é de reclusão de 2 a 5 anos, a prescrição da pretensão punitiva ocorre em 12 (doze) anos, nos termos do artigo 109, III, do Código Penal.

Em matéria de ação civil, a contagem da prescrição não começa a partir da consumação do delito, mas sim da data em que o fato se tornou conhecido (artigo 142, § 1º, Lei nº 8.112/90).

Os agravados defendem que os fatos se tornaram conhecidos em 26.04.2004 (id 1436014, fl. 17). Considerando que a ação de improbidade administrativa foi ajuizada em 08.01.2016 (id 1435957), **não ocorreu a prescrição.**

Imperioso destacar aqui, como fez o magistrado a quo, que a rejeição da ação de improbidade administrativa configura medida excepcional, que somente pode ser adotada quando houver certeza de não-conformação dos fatos elencados com os ditames legais que delinham a conduta ilícita. Por conseguinte, não configurada a prescrição descabe, por este motivo, o indeferimento da peça inaugural.

No que sobeja, também se mostra viável o prosseguimento do feito para a declaração do perdimento dos bens e valores acrescidos indevidamente ao patrimônio dos agravados.

Com efeito, conforme demonstrou o membro do Parquet, no Agravo de Instrumento nº 0020187-48.2016.4.03.0000 ficou decidido apenas que por “não haver na petição inicial qualquer descrição de prejuízo financeiro direto ao erário, ou menção a dano patrimonial da Administração, inexistindo, ainda, veiculação de qualquer pretensão para obter o ressarcimento de eventuais prejuízos ao erário, limitando-se a ação, no âmbito financeiro, a pleitear a perda de bens e valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio dos réus, e à fixação de multa civil”, não poderia ser outorgada prestação jurisdicional não pleiteada.

Entretanto, nada se decidiu em relação à possibilidade de perda de bens e valores indevidamente acrescidos ao patrimônio dos agravados. Assim, por ser a perda de bens e valores sanção pleiteada pela parte, em valores regularmente delimitados pelo órgão acusador, o prosseguimento da demanda quanto a esta parte do pedido também se mostra necessária.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É como voto.”

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

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça: “A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial”.

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

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por **ELTON ROBERTO ARAÚJO MARIANO** e *outra*, para impugnar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

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

Com efeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO CIVIL DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – DECLARAÇÃO DE PRESCRIÇÃO – CABIMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO – ARTIGO 1015, II, CPC – ENRIQUECIMENTO ILÍCITO – PRAZO PRESCRICIONAL – FATO QUE TAMBÉM CONFIGURA CRIME – ARTIGO 23 DA LEI Nº 8.429/92 COMBINADO COM ARTIGO 142, § 2º, DA LEI Nº 8.112/90 – PRAZO PRESCRICIONAL PREVISTO ABSTRATAMENTE PARA O ILÍCITO PENAL – PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA – RECEBIMENTO DA INICIAL PARA PROSSEGUIMENTO DO FEITO.

I – A decisão de id 1436025, fls. 21/24, declarou a prescrição total da ação mas não extinguiu o feito, determinando que se aguardasse o prazo de 60 dias e, inexistindo recurso, retornassem os autos conclusos para sentença. Tratando-se de decisão de mérito que não extinguiu a ação, o recurso cabível é o agravo de instrumento (artigo 1.015, II, CPC).

II – Cuida-se, na origem, de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal contra o casal de servidores públicos da Receita Federal do Brasil pela prática de improbidade administrativa, uma vez que teriam obtido patrimônio incompatível com as remunerações de seus cargos, violando o artigo 9º, VII, da Lei nº 8.429/92. O enriquecimento ilícito em questão, em tese, constitui crime do artigo 1º, I, da Lei nº 8.137/90.

III – A prescrição para as ações de improbidade administrativa verifica-se em 5 anos quanto às infrações puníveis com demissão, cassação de aposentadoria ou disponibilidade e destituição de cargo em comissão. Porém, tratando-se também de fato definido como crime, será aplicável o prazo prescricional abstratamente previsto para a punição do ilícito penal. Inteligência dos artigos 23, II, da Lei nº 8.429/92, combinado com o 142, § 2º, da Lei nº 8.112/90, e de precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

IV – Verificada a existência de indícios do crime do artigo 1º, I, da Lei nº 8.137/90, por parte dos agentes públicos, uma vez que apurado enriquecimento ilícito da ordem de R\$ 1.032.399,08 (um milhão, trinta e dois mil, trezentos e noventa e nove reais e oito centavos) em valores não declarados/omitidos do Fisco, a prescrição da ação de improbidade administrativa deve se regular pelo prazo previsto para a prescrição da pretensão punitiva. Como a pena abstratamente prevista para o delito é de 2 a 5 anos, a prescrição verifica-se em 12 anos, nos termos do artigo 109, III, do CP.

V – Em matéria de ação civil a contagem da prescrição não começa a partir da consumação do delito, mas sim da data em que o fato se tornou conhecido (artigo 142, § 1º, da Lei nº 8.112/90). Como os próprios agravados asseveraram que os fatos se tornaram conhecidos em 26.04.2004 (id 1436014), não ocorreu a prescrição porque a demanda foi ajuizada em 08.01.2016.

VI – Não fica desnaturada a regra da equivalência prescricional pela ausência de denúncia, haja vista a independência das esferas penal, civil e administrativa. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

VII – Nos autos do Agravo de Instrumento nº 0020187-48.2016.4.03.0000 esta E. Terceira Turma decidiu pela impossibilidade de prosseguimento da pretensão para obter o ressarcimento de eventuais prejuízos ao erário por ausência de pedido do Ministério Público. No entanto, nada se decidiu a respeito da possibilidade de perda de bens e de valores indevidamente acrescidos ao patrimônio dos agravados, pretensão esta regularmente deduzida pelo autor da ação.

VIII – Agravo de instrumento provido."

Nos embargos de declaração assim ficou decidido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – PRESCRIÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - REJEIÇÃO.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II – Ainda que não constituído definitivamente o crédito tributário, o que impede a persecução penal, não há como se desvincular o prazo prescricional, pois a prevalecer o entendimento dos embargantes ter-se-ia a morte prematura da ação de improbidade administrativa mesmo diante da possibilidade de serem processado criminalmente.

III – Pela documentação acostada extrai-se que a embargante Luciete apenas não foi autuada pelo Fisco por ser casada com o embargante Elton, uma vez que, para a Administração, a variação patrimonial deve ser apurada apenas num dos cônjuges, computando-se, porém, os rendimentos, as aquisições e as aplicações financeiras do casal. Sendo o fato considerado crime para ambos, não pode haver tratamento jurídico desigual.

III – Os arestos do STJ e do STF citados no julgado são convergentes, não havendo contradição entre eles. E não configura omissão a citação de julgados mais antigos, haja vista que a jurisprudência constitui apenas fonte de orientação, vinculando as instâncias inferiores apenas quando se tratarem de julgados em sede de recursos repetitivos ou com repercussão geral conhecida.

IV – Não há omissão na assertiva feita no julgado de que na ação de improbidade administrativa não há necessidade de descrição individualizada das condutas. O que há é tese firmada em sentido contraposto ao entendimento dos embargantes, o que não enseja abertura da via estreita de correção pela via dos embargos declaratórios.

V – Se é a reforma do julgado que busca os recorrentes, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua "ratio essendi".

VI – Embargos de declaração rejeitados."

É pacífica a orientação jurisprudencial da instância superior a dizer que não é cabível o recurso extraordinário para impugnar acórdão que tenha decidido, com base em fatos e nas provas dos autos, haja vista que a aferição do acerto ou equívoco de tal conclusão implica revolvimento do acervo fático-probatório dos autos.

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

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

Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5006427-09.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ISAVIT ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: KLEBER DEL RIO - SP203799-A, ELIAS MENEGALE - SP342306

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRACAO DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE RODRIGUES CRIVELARO DE SOUZA - SP214970-A, LUCIANO DE SOUZA - SP211620-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pela **ISAVIT ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA**, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

"A parte autora/apelante foi autuada em 26/08/2016 em razão de não ter efetuado registro profissional perante o Conselho apelado (CRA/SP), apesar de ter sido notificada anteriormente para este fim (Notificação nº S013048). A fiscalização entendeu terem sido violados os seguintes dispositivos legais: a) artigo 15 da Lei nº 4.769/1965; b) artigo 12, § 2º, do Regulamento aprovado pelo Decreto nº 61.934/1967; c) artigo 1º da Lei nº 6.839/1980.

Apresentada impugnação administrativa, a autuação foi julgada procedente naquela esfera (Id nº 2837291, página 81). Portanto, foi mantida a autuação e, por conseguinte, a multa pecuniária nela fixada, correspondente ao valor de R\$ 6.362,00 (seis mil, trezentos e sessenta e dois reais).

Cumpra transcrever os dispositivos tidos por violados:

"Art 15. Serão obrigatoriamente registrados nos C.R.T.A. as empresas, entidades e escritórios técnicos que explorem, sob qualquer forma, atividades do Técnico de Administração, enunciadas nos termos desta Lei." (Lei nº 4.769/1965).

"Art 12. As sociedades de prestação de serviços profissionais mencionados neste Regulamento só poderão se constituir ou funcionar sob a responsabilidade de Técnico de Administração devidamente registrado e no pleno gozo de seus direitos sociais.

[...]

§ 2º As Sociedades a que alude este artigo são obrigadas a promover o seu registro prévio no Conselho Regional da área de sua atuação, e nos de tantas em quantas atuarem, ficando obrigadas a comunicar-lhes quaisquer alterações ou ocorrências posteriores nos seus atos constitutivos." (Decreto nº 61.934/1967)

"Art. 1º O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros." (Lei nº 6.839/1980)

Em exegese das disposições normativas acima transcritas, conclui-se que a averiguação acerca da necessidade de registro junto ao CRA/SP deve ter por supedâneo a atividade básica exercida pelo profissional liberal ou empresa, assim entendida como aquela de natureza preponderante.

O CNPJ da recorrente aponta como atividade principal "holdings de instituições não financeiras" e, como atividades secundárias, "consultoria em gestão empresarial, exceto consultoria técnica específica" (Id nº 2837291, página 125). Noutro passo, a Cláusula Terceira de seu Contrato Social, registrado na Jucesp em 28/11/2013, define como seu objeto social "a assessoria em regularização empresarial, assessoria em gestão e finanças, bem como, a participação no capital de outras sociedades, na qualidade de sócia, acionista ou quotista" (Id nº 2837291, página 26).

Embora exista uma aparente contradição entre ambos os documentos no que concerne à ocupação preponderante da recorrente, de sua análise conjunta é possível concluir que ela não se restringe ao âmbito de atuação das chamadas "holdings", estando inequivocamente vinculada às atividades de consultoria e/ou assessoria em gestão empresarial (o que se denota, inclusive, da própria denominação social da apelante), as quais se afiguram como típicas do Administrador de empresas. Pertinente, portanto, que seja efetivado seu registro perante o órgão de classe responsável pela fiscalização destas atividades (CRA/SP).

Desta forma, é de se concluir ser legítima a atuação consubstanciada no Auto de Infração nº S007606, que impôs à apelante a penalidade de multa no valor de R\$ 6.362,00 (seis mil, trezentos e sessenta e dois reais).

Neste sentido, pertinente transcrever o seguinte excerto da sentença:

"Na ficha cadastral da Jucesp, a impetrante foi descrita como holding de instituições não financeiras / atividades de consultoria em gestão empresarial, exceto consultoria técnica específica (fls. 117).

Ora, ao contrário do afirmado pela impetrante, ela não é somente uma holding, já que exerce a atividade de consultoria em regularização empresarial e assessoria em gestão e finanças, ou seja, ligada à administração.

A atividade básica da impetrante, portanto, está relacionada àquelas atividades próprias de administrador. E, em consequência, não há ilegalidade em ser exigido seu registro junto ao Conselho de Administração". (Id nº 2837291, página 219)

Sobre o tema, cabe destacar também precedente desta Terceira Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO. REGISTRO DE EMPRESA DE CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL, FINANCEIRA, TRIBUTÁRIA E SOCIETÁRIA E INTERMEDIÇÃO DE NEGÓCIOS. CABIMENTO. EMPRESA INATIVA. OBRIGAÇÃO DE REGISTRO MANTIDA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à obrigatoriedade de registro junto ao Conselho Regional de Administração do Estado de São Paulo - CRA/SP.

2. A Lei nº 4.769/65 dispõe, em seu Art. 2º, que "a atividade profissional de Técnico de Administração será exercida, como profissão liberal ou não, mediante: a) pareceres, relatórios, planos, projetos, arbitragens, laudos, assessoria em geral, chefia intermediária, direção superior; b) pesquisas, estudos, análise, interpretação, planejamento, implantação, coordenação e controle dos trabalhos nos campos da administração, como administração e seleção de pessoal, organização e métodos, orçamentos, administração de material, administração financeira, relações públicas, administração mercadológica, administração de produção, relações industriais, bem como outros campos em que esses se desdobrem ou aos quais sejam conexos".

3. Os Arts. 14 e 15, da mesma Lei nº 4.769/65, determinam que "só poderão exercer a profissão de Técnico de Administração os profissionais devidamente registrados nos C.R.T.A., pelos quais será expedida a carteira profissional", e que "serão obrigatoriamente registrados nos C.R.T.A. as empresas, entidades e escritórios técnicos que explorem, sob qualquer forma, atividades do Técnico de Administração, enunciadas nos termos desta Lei".

4. O Art. 1º, Parágrafo Único, da Lei nº 7.321/85, alterou para "Administrador" a denominação da categoria profissional de "Técnico de Administração".

5. Entende o C. STJ que o critério de obrigatoriedade de registro no Conselho Profissional é determinado pela atividade básica da empresa ou pela natureza dos serviços prestados. Precedente (RESP 200800726124).

6. Compulsando-se os autos, consta que o objeto social da apelada é a "consultoria e assessoria empresarial, financeira, tributária e societária e intermediação de negócios" (fls. 14) e que sua atividade econômica principal é a "consultoria em gestão empresarial, exceto consultoria técnica especializada" (fls. 11).

7. Entende esta E. Corte que tais atividades são privativas de Administrador, sujeitando-se a empresa que as explora, ao registro junto ao Conselho Regional de Administração. Precedente (REOMS 00046476120004036000).

8. A r. sentença afastou a obrigatoriedade do registro junto ao CRA/SP por entender, com base na prova testemunhal de fls. 100-101 e 105-106, que a empresa atua em ramo distinto daquele para o qual foi constituída e está legalmente habilitada.

9. Entretanto, verifica-se que ambas as testemunhas ouvidas pelo Magistrado a quo possuem com a autora da ação relação comercial estreita, que se aproxima de uma sociedade informal. Dessa forma, ao menos em tese, têm interesse no litígio, motivo pelo qual seu depoimento deve ser recebido com cautela.

10. De qualquer maneira, ainda que se entenda pela inatividade da empresa, a falta de diligência quanto à sua formalização junto aos órgãos competentes enseja a manutenção da obrigatoriedade do registro junto ao Conselho Profissional. Precedente do TRF1 (APELAÇÃO 2001.01.00.027517-3).

11. Apelação provida.

12. Reformada a r. sentença para julgar o feito improcedente." (sem grifos no original)

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1850149 - 0020340-27.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 15/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2017)

Pertinente trazer à colação também julgado proferido pela Sexta Turma deste Tribunal:

"REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÕES EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. REGISTRO PERANTE O CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. ATIVIDADE PREPONDERANTE RELACIONADA A ATIVIDADE DE ADMINISTRADOR. NECESSIDADE DE REDUÇÃO DA MULTA. REEXAME E RECURSOS IMPROVIDOS PARA MANTER A CONCESSÃO EM PARTE DA SEGURANÇA.

1. A Lei nº 6.839/80, ao se referir à obrigatoriedade de inscrição nos conselhos profissionais, estabelece em seu artigo 1º que se deve levar em conta a atividade preponderante da empresa.

2. Por sua vez, as atividades privativas dos profissionais da área de técnico de administração estão disciplinadas no artigo 2º da Lei nº 4.769/65 e o artigo 15, da Lei nº 4.769/65 prevê a obrigatoriedade de registro das empresas que explorem atividades de técnico de administração.

3. No caso, a cláusula 2ª do estatuto social da empresa descreve a principal atividade desenvolvida pela impetrante: "A sociedade terá por objetivo a exploração do ramo de Administração, Aluguel, Arrendamento e Incorporação de Bens Imóveis Próprios; Holding de instituições não financeiras e serviços em gestão empresarial" - fl. 15.

4. Desta forma, verifica-se desenvolver a impetrante serviço de gestão empresarial, que se amolda às atividades de administração reservada aos técnicos de administração, as quais necessitam de registro no Conselho Regional de Administração de São Paulo - CRA/SP.

5. Na espécie, observa-se das atividades elencadas no contrato social da impetrante que estas superam o âmbito restrito do factoring.

6. A multa aplicada à impetrante deverá ser estabelecida dentro do parâmetro legal estabelecido no art. 16 da Lei nº 4.769/65."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 366366 - 0005340-84.2015.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 20/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/07/2017)

Ante o exposto, *NEGO PROVIMENTO* à apelação.

É como voto."

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

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça: "*4 pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*".

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

Int.

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000360-68.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: NATALINO PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANA CAROLINA RICARDO SILVA

D E C I S Ã O

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

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça tem firme entendimento no sentido de que é possível, excepcionalmente, modificar os valores arbitrados a título de honorários advocatícios, caso estes sejam considerados irrisórios ou exorbitantes. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 do CPC/2015. VÍCIO INEXISTENTE. REVISÃO DA VERBA HONORÁRIA. ART. 85, § 3º, I, DO CPC/2015.

1. O acórdão embargado, ao dar provimento ao Recurso Especial da ora embargada, fixou os honorários advocatícios de sucumbência em 10% do valor da causa, à luz dos critérios estabelecidos no art. 85, § 3º, I, do CPC/2015.

2. No caso, não foram fixados honorários em valores exorbitantes, tendo em vista que determinados com base no mínimo legal (10% sobre o valor atribuído à causa), considerando a inexistência de condenação e o valor da causa inferior a 200 salários mínimos.

3. Tal critério só poderia ser excepcionado se preenchidas as condições estabelecidas no § 8º do art. 85 do CPC/2015 (causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo), o que não é o caso dos autos, em que o valor da causa foi de R\$ 41.0000, 00 (quarenta e um mil reais).

4. Embargos de Declaração rejeitados.

(EDcl no REsp 1645670/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 30/06/2017)"

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR IRRISÓRIO. MAJORAÇÃO PARA 1% DO VALOR DA CAUSA. IRRISORIEDADE NÃO CONFIGURADA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1 - Conforme entendimento consolidado desta Corte, apenas são irrisórios os honorários advocatícios fixados em patamar inferior a 1% do valor da causa ou do proveito econômico. 2 - Agravo interno no agravo em recurso especial não provido."

(AgInt no AREsp 1004841/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 19/12/2017)

Verifica-se, portanto, que o acórdão recorrido não destoava do entendimento predominante no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

A pretensão recursal, destarte, encontra óbice no enunciado nº 83 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, aplicável, também, quando da interposição de recurso com base no permissivo da alínea "a" do artigo 105, III, da Carta Magna.

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

Int.

APELAÇÃO (198) Nº 5000096-51.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: JOSE FERRAZ DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRÍ - SP210924-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

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

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da união estável havida entre a parte postulante e o falecido segurado, bem como da prova da qualidade de segurado do falecido instituidor da pretendida pensão, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça:

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

Ainda nesse sentido:

AGRAVO INTERNO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. PREJUDICIALIDADE.

1. O Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas e probatórias da causa, ao negar provimento à apelação, entendeu pela inexistência da união estável.
2. Portanto, modificar o acórdão recorrido, como pretende a recorrente, no sentido de que ficou comprovado nos autos a existência de união estável, demandaria o reexame de todo o contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a esta Corte em vista do óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.

Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 856.674/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2016, DJe 15/04/2016)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO SUMULAR Nº 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1- Para que o cônjuge separado judicialmente faça jus à percepção do benefício de pensão por morte, é necessário a comprovação da dependência econômica entre a requerente e o falecido. 2- Para tais fins, é irrelevante a renúncia aos alimentos por ocasião da separação judicial ou mesmo a sua percepção por apenas um ano após essa ocorrência, bastando, para tanto, que a beneficiária demonstre a necessidade econômica superveniente. 3- Contudo, como o Tribunal a quo, com base na análise da matéria fática-probatória, concluiu que a dependência não restou demonstrada, a sua análise, por esta Corte de Justiça, importaria em reexame de provas, o que esbarcaria no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ. 4- Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 881085/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJe 24/05/2010)

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

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

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

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

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

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intím-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO (198) Nº 5000130-02.2018.4.03.6127
APELANTE: PAULO SERGIO FARIA DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARIO JOSE PIMENTA JUNIOR - SP279360
APELADO: PAULO SERGIO FARIA DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARIO JOSE PIMENTA JUNIOR - SP279360

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(is) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60627/2018
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041803-94.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.041803-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SAULO TIAGO LUCAS
ADVOGADO	:	SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS
No. ORIG.	:	11.00.00077-2 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

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

DE C I D O.

Para o deferimento do requerimento de antecipação de tutela faz-se mister o preenchimento simultâneo dos requisitos previstos no artigo 300 do Código de Processo Civil, consistentes na probabilidade do direito invocado pela parte e no perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Neste caso concreto convenço-me de que todos os requisitos estão presentes, assistindo, portanto, razão à requerente em seu pleito.

Com efeito, vê-se que a decisão proferida pelo Tribunal assentou a existência do direito à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, o que se fez pelo reconhecimento do preenchimento de todos os requisitos legais necessários à implantação do aludido benefício.

Presente, portanto, a plausibilidade do direito vindicado.

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

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

Oficie-se a autarquia, servindo cópia desta decisão como ofício.

Intím-se.

Após, retomem os autos ao NUGEP.

São Paulo, 09 de novembro de 2018.

NERY JÚNIOR

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010535-63.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.010535-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	LUZIA TIBURCIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP025390 JOAL GUSMAO SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP182856 PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	IVANISE TEIXEIRA DE OLIVEIRA

ADVOGADO	:	SP132093 VANILDA GOMES NAKASHIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LUZIA TIBURCIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP025390 JOAL GUSMAO SANTOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP182856 PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1ª SSI-SP
No. ORIG.	:	00105356320084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

D E C I D O.

Para o deferimento do requerimento de antecipação de tutela faz-se mister o preenchimento simultâneo dos requisitos previstos no artigo 300 do Código de Processo Civil, consistentes na probabilidade do direito invocado pela parte e no perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Neste caso concreto convenço-me de que todos os requisitos estão presentes, assistindo, portanto, razão à requerente em seu pleito.

Com efeito, vê-se que a decisão proferida pelo Tribunal assentou a existência do direito à concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, o que se fez pelo reconhecimento do preenchimento de todos os requisitos legais necessários à implantação do aludido benefício.

Presente, portanto, a plausibilidade do direito vindicado.

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

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

Ofício-se a autarquia, servindo cópia desta decisão como ofício.

Intimem-se.

Após, retornem os autos para o juízo de admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos às folhas 495/501 e 502/508.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60626/2018

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022911-92.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.022911-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
PROCURADOR	:	SP121006 VINICIUS NOGUEIRA COLLACO e outro(a)
APELADO(A)	:	EMPRESA GONTIJO DE TRANSPORTES LIMITADA
ADVOGADO	:	SP111374 CLAUDETE MARTINS DA SILVA e outro(a)
PARTE RÉ	:	CIA SAO GERALDO DE VIACAO
No. ORIG.	:	00229119220154036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 203/v..

No prazo de 10 (dez) dias, manifeste-se a EMPRESA GONTIJO DE TRANSPORTES LIMITADA, a respeito dos honorários advocatícios calculados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002912-40.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.002912-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	JOSE PALACIO NETO
ADVOGADO	:	SP373829 ANA PAULA ROCA VOLPERT
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP266567 ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00029124020114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Folhas 234: Defiro pelo prazo de 20 dias.

Intime-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035447-10.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.035447-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	TEREZINHA MONTEFORTE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP255161 JOSÉ ANGELO GONÇALVES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00012235920128260101 2 Vr CACAPAVA/SP

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora acerca do quanto alegado pelo INSS às folhas 201. Prazo de cinco dias.
Após, encaminhem-se os autos ao Gabinete da Conciliação.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005496-66.2010.4.03.6102/SP

	2010.61.02.005496-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	GILBERTO BRUZA espólio
ADVOGADO	:	SP165345 ALEXANDRE REGO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	NEIVA RIBEIRO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP165345 ALEXANDRE REGO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	GILBERTO BRUZA espólio
ADVOGADO	:	SP165345 ALEXANDRE REGO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00054966620104036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Indefiro o pedido de fl. 471, tendo em vista o disposto no art. 485, §5º, CPC, cabendo, nesta hipótese, apenas a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação.
Nada a decidir acerca da petição de fls. 477/478, porquanto, não obstante a juntada de procuração com poderes expressos para renúncia ao direito sobre que se funda a ação e desistência do recurso, não houve pedido expresso em nenhum dos dois sentidos.
Intime-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000255-11.2015.4.03.6111/SP

	2015.61.11.000255-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	MARIA JOSE LEAL BORGES BRICHEZI
ADVOGADO	:	SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro(a)
	:	SP408747 NADIA OLIVEIRA DRUZIAN DE CARVALHO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARIA JOSE LEAL BORGES BRICHEZI
ADVOGADO	:	SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00002551120154036111 1 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Certidão de folhas 134: Intime-se a parte recorrida a fim de sanar a irregularidade nela mencionada, trazendo aos autos cópia autenticada ou o original do instrumento de procação. Prazo de cinco dias. Após, conclusos.

São Paulo, 27 de novembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0016147-23.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.016147-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP234568B LUCILENE QUEIROZ O' DONNELL ALVÂN
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
	:	SP330596 RAFAEL DA SILVA PINHEIRO
RÉU/RÉ	:	JOSE LOPES DO PRADO
ADVOGADO	:	SP172919 JULIO WERNER
No. ORIG.	:	00415106620084039999 Vt SAO PAULO/SP

DESPACHO

Certidão de folhas 347: Intime-se a parte recorrente a fim de sanar a irregularidade nela mencionada. Prazo de cinco dias. Após, conclusos.

São Paulo, 27 de novembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000730-57.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.000730-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202214 LUCIANE SERPA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
APELADO(A)	:	LUIZ LIMA GASPAR
ADVOGADO	:	SP101934 SORAYA ANDRADE L DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP315059 LUCILENE SANTOS DOS PASSOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSIJ-SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSIJ-SP

DESPACHO

Certidão de folhas 358: Intime-se a recorrente a fim de sanar a irregularidade nela mencionada. Prazo de cinco dias. Após, conclusos.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019069-76.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.019069-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELANTE	:	AMAURI BUENO DE CAMARGO
ADVOGADO	:	SP255252 RODRIGO GOMES SERRÃO
	:	SP172959 ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
	:	SP188394 RODRIGO TREVIZANO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	AMAURI BUENO DE CAMARGO
ADVOGADO	:	SP255252 RODRIGO GOMES SERRÃO

	:	SP172959 ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
	:	SP188394 RODRIGO TREVIZANO
No. ORIG.	:	10017356620168260624 3 Vr TATUI/SP

DESPACHO

Certidão de folhas 244: Embora incompletas as razões dos recursos excepcionais interpostos às folhas 179/190 e 192/195, transmitidos via fax no dia 23 de agosto de 2018, não se pode deixar de reconhecer a inequívoca vontade da parte autora em recorrer, prova disso é a juntada, no dia seguinte, 24 de agosto de 2018 e também via fax, das peças recursais completas bem como dos originais dos recursos apresentados dentro do quinquídio previsto na Lei 9.800/99, parecendo temerário obstar o processamento dos excepcionais sob pena de violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Ante o exposto, determino o processamento dos recursos excepcionais interpostos.

Intime-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000991-96.2015.4.03.6121/SP

	:	2015.61.21.000991-7/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	RODRIGO BARBOSA MIRANDA
ADVOGADO	:	SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00009919620154036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Folhas 79: Defiro pelo prazo de dez dias.

Intime-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001535-21.2009.4.03.6113/SP

	:	2009.61.13.001535-4/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	COLORADO VEICULOS LTDA
ADVOGADO	:	SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP000011 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de Embargos de Declaração opostos por **Colorado Veículos Ltda.**, contra decisão desta Vice-Presidência encartada às fls. 542/543, que determinou o sobrestamento do exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral no STF.

Em suas razões recursais a Embargante alega, em síntese: (i) a existência de erro de fato na decisão embargada, uma vez que o terço de férias, razão do sobrestamento do Recurso Extraordinário da União, não é abordado pelo Recurso Extraordinário da Embargante, o qual pauta-se na não incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de hora extra, intervalo intrajornada e adicional de insalubridade e (ii) a existência de omissão na decisão embargada, posto que não realizado o exame da admissibilidade do Recurso Especial.

Postula o provimento dos Embargos de Declaração para que sejam sanados os vícios apontados.

É o relatório.

DECIDO.

Os presentes Embargos de Declaração comportam julgamento monocrático, nos termos do art. 1.024, § 2.º do CPC.

Os embargos não merecem ser acolhidos.

Consoante a disciplina que lhe reserva o art. 1.022 do Código de Processo Civil, cabem Embargos de Declaração quando houver, na decisão judicial, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal, sendo oponível ainda para a correção de erro material.

Verifico, na espécie, que a Embargante pretende seja proferido novo juízo sobre a matéria apreciada na decisão de admissibilidade embargada.

A despeito das razões invocadas pela Embargante, não se verifica, na decisão embargada, obscuridade, contradição ou omissão passível de ser sanada pela via estreita dos embargos declaratórios. Bem ao contrário, a decisão hostilizada enfrentou de forma fundamentada o cerne da controvérsia submetida ao crivo desta Vice-Presidência.

No caso dos autos, foi determinado, com esteio no art. 1.030, III do CPC, o sobrestamento do exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral no STF.

Ao contrário do que pretende fazer crer a Embargante, a **existência de controvérsia de caráter repetitivo afeta à sistemática do art. 1.036 do CPC e ainda não decidida pelo Supremo Tribunal Federal impõe o sobrestamento do feito**, consoante a imperativa disposição do art. 1.030, III do CPC, mais não cabendo a esta Vice-Presidência senão suspender a marcha processual, até que se ultime o julgamento do recurso representativo da controvérsia.

Nessa ordem de ideias, o **prosseguimento do feito** em relação ao Recurso Especial interposto é **incompatível** com a fisiologia do microsistema processual de precedente obrigatório, em que a **unicidade processual** deve ser respeitada.

Importa anotar, ainda, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Como se vê, a matéria necessária ao enfrentamento da controvérsia foi devidamente abordada e o magistrado não está obrigado a rebater cada uma das alegações das partes se expôs motivação suficiente para sustentar juridicamente sua decisão.

Assim, verifica-se que o inconformismo veiculado pela parte embargante extrapola o âmbito da devolução admitida na via dos declaratórios, denotando-se o objetivo infringente que pretende emprestar ao presente recurso ao postular a reapreciação da causa e a reforma do julgado embargado, pretensão manifestamente incompatível com a natureza dos Embargos de Declaração.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. **PRETENSÃO DE REFORMA DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. SÚMULA STF 284. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.**

1. Os embargos de declaração não constituem meio processual cabível para reforma do julgado, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais.
 2. É imprescindível para a admissão do apelo extremo que a demonstração de ofensa à norma constitucional seja posta com clareza, o que não foi suficientemente feito pela parte recorrente. Súmula STF 284.
 3. Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade a sanar.
 4. Embargos de declaração rejeitados.
- (STF, RE n.º 231.522 AgR-ED, Rel. Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 22/06/2010, DJe-145 DIVULG 05-08-2010 PUBLIC 06-08-2010 EMENT VOL-02409-05 PP-01165) (Grifei).
- EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA EXTRADIÇÃO. AMBIGUIDADE, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. AUSÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA DECIDIDA. DESCABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS.

1. Os embargos de declaração prestam-se à correção de vícios de julgamento que produzam ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão no acórdão recorrido, a impedir a exata compreensão do que foi decidido. Por conseguinte, trata-se de recurso inapropriado para a mera obtenção de efeitos infringentes, mediante a rediscussão de matéria já decidida. Precedentes (Rel 14262-Agr-ED, Primeira Turma, Rel. Min. Rosa Weber; HC 132.215-ED, Tribunal Pleno, Rel. Min. Cármen Lúcia; AP 409-EI-Agr-segundo-ED, Tribunal Pleno, Rel. Min. Celso de Mello; RHC 124.487-Agr-ED, Primeira Turma, Rel. Min. Roberto Barroso).

2. In casu, o embargante aponta omissão e obscuridade em relação a dois pontos arguidos pela defesa: (i) deficiência probatória da acusação, por ausência de comprovação de que o destino da droga seriam os Estados Unidos da América e por ausência de apreensão da droga, e (ii) carência de competência do Estado requerente para julgar os fatos imputados ao extraditando. No entanto, a leitura do acórdão embargado revela a absoluta ausência dos vícios alegados, uma vez que a turma julgadora explicitamente manifestou-se sobre os referidos pontos quando do julgamento do pleito extradicional, rechaçando-os prontamente.

3. Embargos de declaração não providos.

(STF, Ext 1.494 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 16/03/2018, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-068 DIVULG 09-04-2018 PUBLIC 10-04-2018) (Grifei).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTO PARA SUA OPOSIÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO CONHECIDOS.

1 - Falta de indicação de fundamentos que autorizam a oposição de embargos de declaração nos termos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil.

II - Os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma ou nulidade da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão.

III - Embargos de declaração não conhecidos.

(STF, RE n.º 964.159 AgR-ED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-066 DIVULG 06-04-2018 PUBLIC 09-04-2018) (Grifei).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1 - Ausência dos pressupostos do art. 1.022 do Código de Processo Civil.

II - O embargante busca não somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisum, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

(STF, RMS n.º 33.911 ED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 09/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 19-03-2018 PUBLIC 20-03-2018) (Grifei).

Não sendo, pois, do interesse da Embargante obter a integração da decisão embargada, mas sim a sua revisão e reforma, de rigor a rejeição dos embargos.

Ante o exposto, **rejeito** os Embargos de Declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001884-19.2003.4.03.6118/SP

	2003.61.18.001884-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
	:	EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO	:	SP112088 MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	ROSA MARIA BIMESTRE MURAD
ADVOGADO	:	SP385952 DIOGO GUSTAVO DE CAMPOS
APELADO(A)	:	SASSE CIA BRASILEIRA DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO	:	SP022292 RENATO TUFI SALIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00018841920034036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DESPACHO

Folhas 892: Manifeste-se a Caixa Econômica Federal. Prazo de dez dias.

Após, conclusos.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

Boletim - Decisões Terminativas Nro 7195/2018

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

CAUTELAR INOMINADA Nº 0001762-41.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.001762-8/SP
--	------------------------

REQUERENTE	:	FRIGOESTRELA S/A - em recuperação judicial
ADVOGADO	:	SP207199 MARCELO GUARITÁ BORGES BENTO
REQUERIDO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
No. ORIG.	:	00317456520074036100 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Medida Cautelar Inominada objetivando, em síntese, a concessão, "liminarmente e inaudita altera parte, [da] presente Cautelar Inominada, suspendendo a exigibilidade das contribuições ao PIS e COFINS, até o julgamento final do Mandado de Segurança, processo nº 0031745-65.2007.4.03.6100, em trâmite perante a 3ª Turma do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região" (fls. 18).

As fls. 325/329, deferiu-se parcialmente, *si et in quantum*, a liminar pleiteada, tão somente para se atribuir suspensividade ao Recurso Extraordinário interposto pela Recorrente.

Considerando que findada a competência desta Vice-Presidência, quando do exercício do juízo de admissibilidade do MS 003174-65.2007.403.6100, **prejudicada** a presente cautelar.

Intimem-se.

Baixem-se os autos ao Juízo de origem, nos termos da Resolução CJF 237/13;

São Paulo, 30 de novembro de 2018.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

APELAÇÃO (198) Nº 5001258-54.2017.4.03.6107

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LIBERATO MARCUZ

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por **LIBERATO MARCUZ**, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no artigo 1.021 do mesmo diploma processual, configurando assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. NÃO ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. NÃO CABIMENTO.

I - O agravo interno não merece prosperar, pois a ausência de argumentos hábeis para alterar os fundamentos da decisão ora agravada torna incólume o entendimento nela firmado.

II - No caso em exame, o recurso ordinário em mandado de segurança aviado ataca decisão monocrática contra a qual caberia agravo interno na origem, nos termos do § 1º do art. 557 do CPC/73, não tendo, por conseguinte, sido exaurida a instância ordinária, a despeito do julgamento dos embargos de declaração perante o Colegiado. Confira-se: AgInt no RMS 32272/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Segunda Turma, DJe de 17/05/2017; AgInt no Ag 1433554/RR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MALA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 08/03/2017.

III - Ausente, portanto, a comprovação da necessidade de retificação a ser promovida na decisão agravada, proferida com fundamentos suficientes e em consonância com entendimento pacífico deste Tribunal.

IV - Agravo interno improvido.

(AgInt no RMS 56.419/MA, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe 17/08/2018)

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

Int.

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013078-24.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: LUCIANA LESSA DE ALMEIDA HATANAKA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL PEREIRA DA COSTA - RJ120745

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pela parte agravante em face de decisão monocrática.

Decido.

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "causas decididas, em única ou última instância (...)".

Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil.

Nos termos do art. 1.021, do mesmo diploma legal, é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais -, que possui o seguinte teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

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

Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5001530-06.2017.4.03.6121
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: EDIMILSON FERREIRA MOSCARDO
Advogado do(a) APELANTE: IVANI MENDES - SP135462-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto por **EDIMILSON FERREIRA MOSCARDO**, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no artigo 1.021 do mesmo diploma processual, configurando assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. NÃO ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. NÃO CABIMENTO.

I - O agravo interno não merece prosperar, pois a ausência de argumentos hábeis para alterar os fundamentos da decisão ora agravada torna incólume o entendimento nela firmado.

II - No caso em exame, o recurso ordinário em mandado de segurança ajuizado ataca decisão monocrática contra a qual caberia agravo interno na origem, nos termos do § 1º do art. 557 do CPC/73, não tendo, por conseguinte, sido exaurida a instância ordinária, a despeito do julgamento dos embargos de declaração perante o Colegiado. Confira-se: AgInt no RMS 32272/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Segunda Turma, DJe de 17/05/2017; AgInt no Ag 1433554/RR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 08/03/2017.

III - Ausente, portanto, a comprovação da necessidade de retificação a ser promovida na decisão agravada, proferida com fundamentos suficientes e em consonância com entendimento pacífico deste Tribunal.

IV - Agravo interno improvido.

(AgInt no RMS 56.419/MA, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe 17/08/2018)

O inciso III do artigo 102 da Constituição Federal exige que o recurso extraordinário, para ser admitido, seja interposto em face de "causas decididas, em única ou última instância (...)".

Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil.

Nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal, é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso extraordinário não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal, que possui o seguinte teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5001785-06.2018.4.03.6128

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto por **SAMUEL CARLOS BISSOLI**, em face de decisão monocrática.

Decido.

O inciso III do artigo 102 da Constituição Federal exige que o recurso extraordinário, para ser admitido, seja interposto em face de "causas decididas, em única ou última instância (...)".

Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil.

Nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal, é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso extraordinário não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal, que possui o seguinte teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

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

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 500007-64.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: SEVERINO RAMOS
Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

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

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a *inexistência de repercussão geral* da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a *inexistência de repercussão geral* da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

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

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Finalmente, importa consignar também que o Supremo Tribunal Federal vem de reconhecer a *ausência de repercussão geral* da matéria relativa a índices de reajuste aplicáveis aos benefícios previdenciários a fim de preservar o seu valor real, o que se deu quando do julgamento do **ARE nº 888.938/PE** (Tema nº 824), que restou ementado nos seguintes termos, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. ÍNDICE DE REAJUSTE. MATÉRIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. I - A controvérsia relativa ao índice de reajuste aplicável aos benefícios previdenciários, de modo a preservar o seu valor real, está restrita ao âmbito infraconstitucional. II - O exame da questão constitucional não prescinde da prévia análise de normas infraconstitucionais, o que afasta a possibilidade de reconhecimento do requisito constitucional da repercussão geral. III - Repercussão geral inexistente."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 888.938/PE, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 19.06.2015, DJe 29.06.2015).

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a *proibição legal* de admissão do recurso, prevista no artigo 1.030, I, do NCPC.

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

Int.

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007505-39.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. Vice Presidência
AGRAVANTE: JOSE VILLA PENHARBEL
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

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

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento dominante no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, conforme evidenciam os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA. EXECUÇÃO. PRECLUSÃO DA POSSIBILIDADE DE ALEGAÇÃO EM EMBARGOS DE MATÉRIA QUE DEVERIA TER SIDO LEVANTADA EM FASE DE CONHECIMENTO. PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE DEVE ESTAR ADSTRITO AOS LIMITES DO DISPOSITIVO DO TÍTULO JUDICIAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA. INADMISSIBILIDADE.

1. *Cuida-se, na origem, de Ação de Embargos à Execução oposta pelo INSS contra cálculo do credor, o qual computou período em que se encontra aposentado, aumentando o valor da conta. Nesses termos, foi ajuizado Recurso Especial para combater o decisum de segundo grau de jurisdição que dispôs que deve haver cumulação, sob o fundamento de que a autarquia demorou a noticiar a aposentadoria do segurado.*

2. *Encontra-se preclusa a alegação da referida cumulação ante a coisa julgada operada em favor do embargado. Nesse diapasão, cumpre constar que a matéria devolvida em recurso sobre sentença que decida embargos à execução é restrita aos temas elencados no art. 741 do CPC. E, nos termos do art. 471 do sobredito diploma legal, nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, operando-se a preclusão pro iudicato (AREsp 795149, Ministro Og Fernandes, 27/04/2017). 3. Ao assim decidir, é de sverificar que o Tribunal estadual se pôs em consonância com a compreensão firmada no âmbito do STJ, no sentido da impossibilidade de discussão, em Execução, de matéria não debatida no processo de conhecimento.*

4. *Aplica-se à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".*

Resalte-se que o entendimento pacificado no âmbito do egrégio Superior Tribunal de Justiça é no sentido de admitir a aplicação da Súmula 83 aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a" do aludido permissivo constitucional (cf. AgRg no AREsp 354.886/PI, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 26/4/2016, DJe 11/5/2016).

5. *Recurso Especial de que não se conhece.*

(REsp 1666249/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 19/06/2017)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE DEVE ESTAR ADSTRITO AOS LIMITES DO DISPOSITIVO DO TÍTULO JUDICIAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. *A função jurisdicional no processo de execução está adstrita aos estreitos limites do dispositivo do título judicial que se busca satisfazer; de sorte que ao Juízo da Execução, cumpre apenas dar cumprimento ao comando emanado do título executivo, que, na hipótese de ser proveniente de uma ação judicial, tem sua extensão imposta pela parte dispositiva do julgado.*

2. *Tem-se por preclusa toda a matéria que a parte poderia ter deduzido no Processo de Conhecimento, que deu origem à sentença de mérito transitada em julgado, sendo, por conseguinte, inadmissível a pretensão de se discuti-la na execução.*

3. *Recurso Especial desprovido.*

(REsp 1214203/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 10/12/2014)

A pretensão recursal, destarte, encontra óbice no enunciado nº 83 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, aplicável, também, quando da interposição de recurso com base no permissivo da alínea "a" do artigo 105, III, da Carta Magna.

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

Int.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte agravante, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

No tocante à alegada violação aos preceitos constitucionais, está assentado o entendimento da Suprema Corte de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivos constitucionais, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o apelo extraordinário conforme de depreende :

"EMENTA DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. CUMPRIMENTO DE REQUISITOS. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REEXAME DE FATOS E PROVAS DOS AUTOS. SÚMULA Nº 279 /STF. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RECURSO MANEJADO EM 07.3.2016. 1. Obstada a análise da suposta afronta à Carta Magna, porquanto dependeria de prévia análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, procedimento que refoge à competência jurisdicional extraordinária desta Corte Suprema, a teor do art. 102 da Magna Carta. 2. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, mormente no que se refere à ausência de ofensa direta e literal a preceito da Constituição da República. 3. Agravo regimental conhecido e não provido."

(ARE 947688 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-166 DIVULG 08-08-2016 PUBLIC 09-08-2016)

"EMENTA: DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. CUMPRIMENTO DE REQUISITOS. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REEXAME DE FATOS E PROVAS DOS AUTOS. SÚMULA 279 /STF. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que matéria relativa ao cumprimento dos requisitos para concessão de benefícios previdenciários não tem natureza constitucional, justamente por tratar-se de matéria infraconstitucional e demandar o reexame do acervo probatório dos autos (Súmula 279 /STF). Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(ARE 828289 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 12/05/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-100 DIVULG 27-05-2015 PUBLIC 28-05-2015)

No caso em comento, a verificação da alegada ofensa aos dispositivos constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação ordinária, o que revela o descabimento do extraordinário interposto.

Ademais, a pretensão deduzida no recurso extraordinário não comporta exame na via excepcional, por demandar evidente revolvimento de todo o arcabouço fático-probatório dos autos, inviável na instância superior nos termos da Súmula nº 279, do STF, que preconiza:

"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário"

A propósito, o excelso Supremo Tribunal Federal, vem afirmando:

"EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Auxílio-reclusão. Prequestionamento. Ausência. Preenchimento dos requisitos para percepção do benefício. Legislação infraconstitucional. ofensa reflexa. Fatos e provas. Reexame. Impossibilidade. Precedentes. 1. Não se admite o recurso extraordinário quando o tema nele suscitado não está devidamente prequestionado. Incidência das Súmulas n.ºs 282 e 356/STF. 2. Inadmissível, em recurso extraordinário, a análise da legislação infraconstitucional e o reexame de fatos e das provas dos autos. Incidência das Súmulas n.ºs 636 e 279/STF. 3. Agravo regimental não provido.(ARE 791166 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 01/04/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 06-05-2014 PUBLIC 07-05-2014)

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002944-11.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: JOAO CARLOS DE ANDRADE
Advogado do(a) INTERESSADO: JAYSON FERNANDES NEGRÍ - SP210924-S

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002711-09.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: ANTONIO BANDEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JAMIR ROGERIO BEAZI - RS62360

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogados do(a) AGRAVADO: JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - MG7975700A, SERVIO TULIO DE BARCELOS - MG44698-A

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60630/2018

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000222-43.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.000222-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP177388 ROBERTA ROVITO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CICERO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP125434 ADRIANA APARECIDA BONAGURIO PARESCHI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP

DESPACHO

Defiro pedido de vista dos autos fora de cartório, requerido as folhas 305, pelo prazo de 5 dias.

Intime-se.

Após, tomemos autos ao NUGE.

São Paulo, 07 de novembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0034185-11.2006.4.03.9999/SP

	2006.03.99.034185-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP051835 LAERCIO PEREIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	GONCALO JOAQUIM TROIANO
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MATAO SP
No. ORIG.	:	02.00.00011-3 2 Vr MATAO/SP

DESPACHO

Dê-se ciência à parte autora acerca da revisão do benefício, informada pelo INSS às folhas 316/317.

Após, retomem os autos ao NUGE.

São Paulo, 13 de novembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002319-63.2007.4.03.6114/SP

	2007.61.14.002319-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	FRANCISCO ALVES BESERRA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146159 ELIANA FIORINI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	FRANCISCO ALVES BESERRA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146159 ELIANA FIORINI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSI> SP

DESPACHO

Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório, formulado às folhas 446, pelo prazo de cinco dias. Intime-se.

Após, retomem os autos ao NUGE.

São Paulo, 07 de novembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004432-79.2004.4.03.6183/SP

	2004.61.83.004432-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	DONIZETI MACIEL MOREIRA
ADVOGADO	:	SP126447 MARCELO FERNANDO DA SILVA FALCO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP

DESPACHO

Folhas 324: Por ora, nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo do paradigma indicado às folhas 321.

As providências relativas à execução provisória do julgado competem exclusivamente à parte interessada, prescindindo de deferimento deste órgão. Compete à parte, a seu critério, dirigir o seu requerimento, devidamente instruído, ao Juízo competente para o processo de execução.

Intime-se.

Após, retornem os autos ao NUGE.

São Paulo, 06 de novembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002507-82.2003.4.03.6183/SP

	2003.61.83.002507-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	CICERO RIBEIRO DA COSTA
ADVOGADO	:	SP125434 ADRIANA APARECIDA BONAGURIO PARESCHI e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CICERO RIBEIRO DA COSTA
ADVOGADO	:	SP125434 ADRIANA APARECIDA BONAGURIO PARESCHI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP

DESPACHO

Defiro pedido de vista dos autos fora de cartório, requerido as folhas 426, pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

Após, tomem os autos ao NUGE.

São Paulo, 14 de novembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010634-94.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.010634-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOSE APARECIDO ALVES
ADVOGADO	:	SP245400 INGRID MARIA BERTOLINO BRAIDO
	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00169-0 2 Vr OLIMPIA/SP

DESPACHO

Petição de folhas 432: Por ora, nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo dos paradigmas indicados às folhas 426.

Intime-se.
Após, tomem ao NUGE.

São Paulo, 14 de novembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001610-89.2011.4.03.6113/SP

		2011.61.13.001610-9/SP
RELATORA	:	Desembargadora Federal LÚCIA URSALIA
APELANTE	:	JOSE MANOEL DA SILVA
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE MANOEL DA SILVA
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00016108920114036113 3 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Petição de folhas 327: Por ora, nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo dos paradigmas indicados às folhas 321.

Intime-se.
Após, tomem ao NUGE.

São Paulo, 14 de novembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002481-21.2002.4.03.6183/SP

		2002.61.83.002481-3/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	GERALDO FERNANDES NUNES
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	GERALDO FERNANDES NUNES
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório, formulado às folhas 467, pelo prazo de cinco dias.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044131-41.2005.4.03.9999/SP

		2005.03.99.044131-0/SP
RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	ISAIAS ROCHA

ADVOGADO	:	SP119930 JAIR CAETANO DE CARVALHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP131069 ALVARO PERES MESSAS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00083-3 1 Vr GUARUJA/SP

DESPACHO

Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório, formulado às folhas 250/251, pelo prazo de cinco dias.
Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005338-06.2003.4.03.6183/SP

	2003.61.83.005338-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	JOSE PAULINO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE PAULINO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1ª SSI->SP

DESPACHO

Por ora, nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até **juízo definitivo** do aludido REsp n.º 1.205.946,

Int. Após, tomem ao NUGEP.

São Paulo, 30 de novembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004687-70.2015.4.03.6112/SP

	2015.61.12.004687-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	WALERY G FONTANA LOPES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JUVENIL SASSI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP214055A EVANDRO JOSE LAGO e outro(a)
No. ORIG.	:	00046877020154036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Por ora, nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até decisão definitiva dos paradigmas indicados à fl. 259.

Int. Após, tomem ao NUGEP.

São Paulo, 28 de novembro de 2018.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006129-16.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.006129-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP305943 ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP121478 SILVIO JOSE TRINDADE

No. ORIG.	:	00019829820138260097 1 Vr BURITAMA/SP
-----------	---	---------------------------------------

DESPACHO

Petição de folhas 155: Por ora, nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo dos paradigmas indicados às folhas 151/152.

Intime-se.

Após, tomem ao NUGE.

São Paulo, 19 de novembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003172-36.2011.4.03.6113/SP

	:	2011.61.13.003172-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	MARCOS ALVES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARCOS ALVES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00031723620114036113 2 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Petição de folhas 297: Por ora, nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo dos paradigmas indicados às folhas 290.

Intime-se.

Após, tomem ao NUGE.

São Paulo, 14 de novembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001414-30.2016.4.03.6183/SP

	:	2016.61.83.001414-4/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	PAULO PEREIRA DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP129888 ANA SILVIA REGO BARROS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	PAULO PEREIRA DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP129888 ANA SILVIA REGO BARROS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00014143020164036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro pedido de vista dos autos fora de cartório, requerido as folhas 116, pelo prazo de 5 dias.

Intime-se.

Após, tomem os autos ao NUGE.

São Paulo, 07 de novembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002305-43.2011.4.03.6113/SP

	:	2011.61.13.002305-9/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSALA
APELANTE	:	ANTONIO FERREIRA DE MATOS
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES e outro(a)

	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00023054320114036113 1 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Petição de folhas 324: Por ora, nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo dos paradigmas indicados às folhas 318.

Intime-se.

Após, tomem ao NUGE.

São Paulo, 14 de novembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005797-13.2010.4.03.6102/SP

	:	2010.61.02.005797-6/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	JOAO BATISTA DA COSTA
ADVOGADO	:	SP065415 PAULO HENRIQUE PASTORI e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202491 TATIANA MORENO BERNARDI COMIN e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOAO BATISTA DA COSTA
ADVOGADO	:	SP065415 PAULO HENRIQUE PASTORI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202491 TATIANA MORENO BERNARDI COMIN e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00057971320104036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Petição de folhas 471/472: Por ora, nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo dos paradigmas indicados às folhas 467/468.

Intime-se.

Após, tomem ao NUGE.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025394-72.2014.4.03.9999/SP

	:	2014.03.99.025394-3/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP310285 ELIANA COELHO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	GERALDO BATISTA DE PAULA
ADVOGADO	:	SP288248 GLENDA MARIA MACHADO DE OLIVEIRA PINTO
No. ORIG.	:	13.00.00035-8 1 Vr PIQUETE/SP

DESPACHO

Petição de folha 228: Por ora, nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo dos paradigmas indicados às folhas 224/225.

Intime-se.

Após, tomem ao NUGE.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000866-88.2005.4.03.6183/SP

	2005.61.83.000866-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	NILTON CABABE
ADVOGADO	:	SP126447 MARCELO FERNANDO DA SILVA FALCO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ÓS MESMOS
APELADO(A)	:	NILTON CABABE
ADVOGADO	:	SP126447 MARCELO FERNANDO DA SILVA FALCO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ-SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1ª SSI-SP

DESPACHO

Recebo a petição de folhas 671 como pedido de vista dos autos fora de cartório, deferindo-o por cinco dias.

Intime-se.

Após, retornem os autos ao NUGE.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008270-25.2007.4.03.6183/SP

	2007.61.83.008270-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMÍNGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ROSANE APARECIDA FERREIRA DA CUNHA DE ASSIS
	:	MARCOS VINICIUS DE ASSIS (REPRESENTADO POR ROSANE APARECIDA FERREIRA DA CUNHA DE ASSIS)
ADVOGADO	:	SP231498 BRENO BORGES DE CAMARGO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1ª SSI-SP
Nº. ORIG.	:	00082702520074036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Recebo a petição de folhas 279 como pedido de vista dos autos fora de cartório, deferindo-o por cinco dias.

Intime-se.

Após, retornem os autos ao NUGE.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011283-51.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.011283-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE GILSON MATIAS
ADVOGADO	:	SP094202 MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00112835120154036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Deiro o pedido de vista dos autos fora de cartório, formulado às folhas 150, pelo prazo de cinco dias.

Intime-se.

Após, retornem os autos ao NUGE.

São Paulo, 19 de novembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005740-38.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.005740-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	JORGE PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP231498 BRENO BORGES DE CAMARGO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP106649 LUIZ MARCELO COCKELL e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JORGE PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP231498 BRENO BORGES DE CAMARGO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP106649 LUIZ MARCELO COCKELL e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00057403820134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Folhas 261: Sobrestado o feito pelas decisões de folhas 255/256, posterga-se o pedido de justiça gratuita, formulado às folhas 252 e reiterado às folhas 261, até o levantamento do referido sobrestamento.

Intime-se.

Após, retornem os autos ao NUGE.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00022 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000694-14.2009.4.03.6117/SP

	2009.61.17.000694-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP232734 WAGNER MAROSTICA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOAQUIM TRAJANO CARVALHO
ADVOGADO	:	SP127405 MARCELO GOES BELOTTO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 1ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00006941420094036117 1 Vr JAU/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Folhas 425/428: nada a prover, uma vez que o requerimento refoge à competência desta Vice-Presidência. Entendendo cabível a cessação do benefício em razão de superveniente recuperação da capacidade laborativa, pode o INSS atuar administrativamente, cabendo à parte se insurgir contra referida medida por meio da via adequada.

Intime-se.

Após, retornem os autos ao NUGE.

São Paulo, 27 de novembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00023 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000213-93.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.000213-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MARCELO JOSE DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ADELSON DA SILVA MONTEIRO
ADVOGADO	:	SP310193 JULIO CESAR GOMES DOS SANTOS DIAS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00002139320144036111 1 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Vistos,

A petição de folhas 343/344 e documentos foi protocolizada por meio de **fac simile**, não juntada a sua via original, em descumprimento ao art. 2º da Lei 9.800/99.

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido do não conhecimento do recurso/petição interposto via **fac simile**, sem a apresentação da petição original. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BRASIL TELECOM. RECURSO DO CONSUMIDOR. IRRESIGNAÇÃO QUE DEIXA DE IMPUGNAR ESPECIFICAMENTE TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182 DO STJ. RECURSO TRANSMITIDO VIA FAX. APRESENTAÇÃO DOS ORIGINAIS FORA DO PRAZO. RECURSO INTEMPESTIVO. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º DO CPC. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1. Inexistindo impugnação específica, como seria de rigor, a todos os fundamentos da decisão agravada, essa circunstância obsta, por si só, a pretensão recursal, pois à falta de contrariedade, permanecem incólumes os motivos expendidos pela decisão recorrida. Incide, na espécie, a Súmula nº 182/STJ.
2. O art. 2º da Lei n. 9.800, de 26 de maio de 1999, estabelece o prazo decadencial de cinco dias para entrega da petição autêntica concernente ao fax por meio de que se apresentou a petição. O quinquídio é contado a partir do dia seguinte ao termo final para protocolo da irresignação, independentemente de ser dia útil ou não.
3. No presente caso, o original do agravo regimental foi apresentado fora do prazo estipulado na Lei 9.800/99, revelando-se intempestivo.
4. O recurso mostra-se manifestamente inadmissível, a ensejar a aplicação da multa prevista no artigo 557, § 2º, do CPC.
5. Agravo regimental não conhecido, com aplicação de multa." (AgRg no AREsp 107.882/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 19/03/2012).

Ante o exposto, não conheço da petição de folhas 343/344.

Intime-se.

Após, retornem os autos ao NUGE.

São Paulo, 27 de novembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60633/2018
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0023962-56.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.023962-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	CIA METALGRAPHICA PAULISTA
ADVOGADO	:	SP117514 KARLHEINZ ALVES NEUMANN e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em sede de juízo de retratação.

Alega, em síntese, violação aos dispositivos constitucionais envolvendo a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, cabe pontuar que a legislação processual impõe ao vice-presidente do tribunal de origem "hegar seguimento" a recurso extraordinário que discuta questão constitucional já solucionada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral.

Resalte-se que tal análise dá-se com a **publicação** do acórdão paradigma, conforme precedentes que trago à colação, emanados pela Corte Constitucional: "*A existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma.*" (STF, ARE 977.190 AgR/MG, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgamento: 09/11/2016); e "*A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma.*" (STF, RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Relator Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgamento: 21/8/2017).

Postas as premissas processuais, o presente recurso extraordinário não merece seguimento nesse ponto. Vejamos:

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA**, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"
(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)

No mesmo sentido: **ARE 1.071.340**, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; **RE 922.623**, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; **ARE 1.054.230**, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJe-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

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

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

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

Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

Boletim - Decisões Terminativas Nro 7197/2018
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0023962-56.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.023962-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	CIA METALGRAPHICA PAULISTA
ADVOGADO	:	SP117514 KARLHEINZ ALVES NEUMANN e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por **COMPANHIA METALGRAPHICA PAULISTA** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal.

Determinada a devolução dos autos com base em paradigma resolvido, a Turma julgadora exerceu o juízo de retratação da decisão outrora proferida para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Decido.

No caso vertente, discute-se a possibilidade de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Conforme noticiado, a decisão recorrida fora substituída por outra em juízo de retratação exercido pela Turma julgadora, a qual se encontra no sentido da pretensão recursal.

Desta forma, em razão da perda superveniente do interesse recursal da parte recorrente, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2018.

NERY JÚNIOR

Vice-Presidente

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0023962-56.2006.4.03.6100/SP

		2006.61.00.023962-0/SP
--	--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	CIA METALGRAPHICA PAULISTA
ADVOGADO	:	SP117514 KARLHEINZ ALVES NEUMANN e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por **COMPANHIA METALGRAPHICA PAULISTA** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal.

Determinada a devolução dos autos com base em paradigma resolvido, a Turma julgadora exerceu o juízo de retratação da decisão outrora proferida para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Decido.

No caso vertente, discute-se a possibilidade de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Conforme noticiado, a decisão recorrida fora substituída por outra em juízo de retratação exercido pela Turma julgadora, a qual se encontra no sentido da pretensão recursal.

Desta forma, em razão da perda superveniente do interesse recursal da parte recorrente, **julgo prejudicado** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2018.

NERY JÚNIOR

Vice-Presidente

Expediente Nro 5079/2018

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003592-91.1999.4.03.6103/SP

		1999.61.03.003592-0/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	ALMERINDA DA GRACA SANTOS (=ou> de 65 anos) e outros(as)
	:	APARECIDA DOS SANTOS DIAS
	:	BENEDITA DA CONCEICAO ALVES LEOPOLDO
	:	CECILIA PRADO MARCIANO
	:	MARIA APARECIDA CAPUCHO BUENO
	:	MARIA LEME CORREA
ADVOGADO	:	SP095995 ELIZABETH ALVES BASTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP095696 JOAO BATISTA PIRES FILHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA	:	MARIA JOSE DA SILVA e outros(as)

	:	DULCE SILVA JARDIM
	:	MARIA APPARECIDA BARRETO DA MOTTA
	:	MARIA JOSE RUFINO DE ARAUJO

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

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

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015374-94.2005.4.03.6100/SP

	:	2005.61.00.015374-5/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO	:	SP225847 RENATA VALERIA PINHO CASALE COHEN
APELADO(A)	:	SANDRA DE VOLPATO FORNEL ANTUNES E CIA LTDA
ADVOGADO	:	PR029075 CLEVERSON JOSE GUSSO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

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

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

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0025253-57.2007.4.03.6100/SP

	:	2007.61.00.025253-7/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	GP NIQUEL DURO LTDA e outro(a)
	:	GP METALIZACAO INDL/ LTDA
ADVOGADO	:	SP183531 ANTONIO ESTEVES JUNIOR
	:	SP206593 CAMILA ÂNGELA BONÓLO PARISI
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

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

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015635-54.2008.4.03.6100/SP

	:	2008.61.00.015635-8/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	EMILIA DE CASTRO PAIVA
ADVOGADO	:	SP112569 JOAO PAULO MORELLO
	:	SP287978 FERNANDA DE PAULA CICONE

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

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

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009868-23.2008.4.03.6104/SP

	2008.61.04.009868-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	TECHINT S/A
ADVOGADO	:	SP052677 JOAQUIM MANHAES MOREIRA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00098682320084036104 4 Vr SANTOS/SP

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

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008324-50.2010.4.03.6000/MS

	2010.60.00.008324-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	J J ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO	:	MS008586 JADER EVARISTO TONELLI PEIXER e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS009877 JUNE DE JESUS VERISSIMO GOMES e outro(a)
No. ORIG.	:	00083245020104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

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

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

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000912-59.2010.4.03.6003/MS

	2010.60.03.000912-5/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP287406 CAMILA DE CAMARGO SILVA VENTURELLI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	DEVANIR PROCOPPIO
ADVOGADO	:	MS007260 PATRICIA GONCALVES DA SILVA FERBES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00009125920104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

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

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

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015080-32.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.015080-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
---------	---	---

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	SUPERMERCADO GENERAL JARDIM LTDA
ADVOGADO	:	SP338013 FELIPE STINCHI NAMURA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00150803220114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002357-10.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.002357-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	GISELE CHAVES FERREIRA
ADVOGADO	:	FERNANDO DE SOUZA CARVALHO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP074589 ANTONIA MILMES DE ALMEIDA e outro(a)
No. ORIG.	:	00023571020134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013945-20.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.013945-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	JOSE RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP238638 FERNANDA PAOLA CORRÊA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00076312520098260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009993-75.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.009993-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	INNEX FABRICACAO E COMERCIALIZACAO DE PRODUTOS PARA BORRACHAS E PLASTICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00099937520144036105 2 Vr CAMPINAS/SP

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003017-18.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.003017-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	TRANSPORTADORA CAPIVARI LTDA e filia(l)(is)
	:	TRANSPORTADORA CAPIVARI LTDA filial
ADVOGADO	:	SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro(a)
APELADO(A)	:	TRANSPORTADORA CAPIVARI LTDA filial
ADVOGADO	:	SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro(a)
APELADO(A)	:	TRANSPORTADORA CAPIVARI LTDA filial
ADVOGADO	:	SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro(a)
APELADO(A)	:	TRANSPORTADORA CAPIVARI LTDA filial

ADVOGADO	:	SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro(a)
APELADO(A)	:	TRANSPORTADORA CAPIVARI LTDA filial
ADVOGADO	:	SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro(a)
APELADO(A)	:	TRANSPORTADORA CAPIVARI LTDA filial
ADVOGADO	:	SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro(a)
APELADO(A)	:	TRANSPORTADORA CAPIVARI LTDA filial
ADVOGADO	:	SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro(a)
APELADO(A)	:	TRANSPORTADORA CAPIVARI LTDA filial
ADVOGADO	:	SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro(a)
APELADO(A)	:	TRANSPORTADORA CAPIVARI LTDA filial
ADVOGADO	:	SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP
No. ORIG.	:	00030171820154036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001644-80.2015.4.03.6127/SP

	2015.61.27.001644-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	MARIA APARECIDA DA SILVA PIGATTI
ADVOGADO	:	SP229442 EVERTON GEREMIAS MANCANO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA DA SILVA PIGATTI
ADVOGADO	:	SP229442 EVERTON GEREMIAS MANCANO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00016448020154036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004701-06.2015.4.03.6128/SP

	2015.61.28.004701-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	ESTRELA COM/ DE SUCOS EIRELI
ADVOGADO	:	SP310407 BIANCA VIEIRA DOMINGUES KITICE e outro(a)
	:	SP160182 FABIO RODRIGUES GARCIA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SJJ> SP
No. ORIG.	:	00047010620154036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003586-06.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.003586-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

APELADO(A)	:	JOSE CARLOS GUTIERREZ
ADVOGADO	:	SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS
No. ORIG.	:	00167183520148260664 1 Vr VOTUPORANGA/SP

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

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

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033496-78.2017.4.03.9999/SP

		2017.03.99.033496-8/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	GEORDE LUCAS MARTINS incapaz e outro(a)
	:	ANA LUISA MARTINS incapaz
ADVOGADO	:	SP265407 MARCELO CALDEIRA DE PAULO
REPRESENTANTE	:	NATALIA APARECIDA VICENTIM
ADVOGADO	:	SP265407 MARCELO CALDEIRA DE PAULO
No. ORIG.	:	10010677920168260306 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

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

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

00017 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0042759-37.2017.4.03.9999/SP

		2017.03.99.042759-4/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JURANDIR XAVIER DE MARIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP248351 RONALDO MALACRIDA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARTINOPOLIS SP
No. ORIG.	:	15.00.00053-5 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002411-40.2018.4.03.9999/SP

		2018.03.99.002411-0/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SEBASTIAO PEREIRA FILHO - prioridade
ADVOGADO	:	SP338523 ALEX SANDRO LEITE
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PRAIA GRANDE SP
No. ORIG.	:	16.00.00249-2 3 Vr PRAIA GRANDE/SP

00019 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002703-25.2018.4.03.9999/SP

		2018.03.99.002703-1/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CLAUDETE JOSE CORDEIRO
ADVOGADO	:	SP251979 RITA DE CÁSSIA FERREIRA ALMEIDA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE GUARUJA SP
No. ORIG.	:	13.00.00090-8 2 Vr GUARUJA/SP

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002985-63.2018.4.03.9999/SP

		2018.03.99.002985-4/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ANA MARIA LETTE PEREIRA
ADVOGADO	:	SP083127 MARISE APARECIDA MARTINS
No. ORIG.	:	1000081020178260116 1 Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006285-33.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.006285-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SEBASTIAO ANTUNES SIQUEIRA
ADVOGADO	:	SP130264 ELIAS LUIZ LENTE NETO
No. ORIG.	:	10022616020168260615 2 Vr TANABI/SP

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5013857-13.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

AUTOR: FRIGOESTRELA S/A EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogado do(a) AUTOR: MARCELO GUARITA BORGES BENTO - SP207199-A

RÉU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Vistos.

Pleiteia a parte autora a concessão dos benefícios da gratuidade de justiça gratuita e o afastamento da exigência da realização do depósito, previsto no artigo 968, II, do CPC/15, fundamentando seu pedido, nos seguintes termos:

“[...] em face da crise financeira pela qual atravessa, não tem condições de arcar com as elevadas custas e despesas processuais pertinentes ao ajuizamento e andamento do presente remédio constitucional, sem o prejuízo de suas próprias atividades, motivo pelo qual apresenta, nos termos do artigo 98 a 102, do CPC/15, o pedido para concessão da gratuidade da justiça. [...]”

Como prova da alegada miserabilidade, apresentou plano de recuperação judicial relativo ao ano de 2010; certidões de protesto; documentos relativos a existência de débitos (estaduais e federais) vencidos em nome da empresa autora; balanço patrimonial relativo ao ano de 2015.

Nada obstante as alegações apresentadas, de rigor salientar que o fato de encontrar-se a pessoa jurídica em regime de liquidação extrajudicial, de falência ou, ainda, inativa, segundo o entendimento jurisprudencial sobre a matéria (AgInt no Resp 1619682/RO - 2016/0212175-2/STJ - Rel. Min. Raul Araujo - DJe: 07/02/17 e Decisão no AResp 865812/SP (2016/0039271-6)/STJ - Rel. Min. Marco Buzzi - Data de Publicação: 20/05/16), não induz à automática concessão da gratuidade da justiça.

Outrossim, os documentos juntados não são suficientes a comprovar a aludida situação.

Destarte, no prazo de 10 (dez) dias, comprove a parte autora, com documentos hábeis, se por cópias, autenticadas ou cuja autenticidade tenha sido declarada, que, na atualidade, não dispõe de recursos financeiros para arcar com o pagamento das custas processuais e do depósito caução, o qual constitui condição de procedibilidade da ação rescisória.

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

Intime-se.

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5025226-67.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 4ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 21ª VARA FEDERAL CÍVEL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2018

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 4ª VARA FEDERAL CÍVEL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL CÍVEL

O processo nº 5025226-67.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 05/02/2019 14:00:00
Local: 16º andar - Q1 - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5018724-49.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 8ª VARA FEDERAL DAS EXECUÇÕES FISCAIS
PARTE AUTORA: AMIL ASSISTENCIA MEDICA INTERNACIONAL S.A.
Advogado do(a) PARTE AUTORA: GUILHERME NADER CAPDEVILLE - RJ130687
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL CÍVEL
PARTE RÉ: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2018

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 8ª VARA FEDERAL DAS EXECUÇÕES FISCAIS
PARTE AUTORA: AMIL ASSISTENCIA MEDICA INTERNACIONAL S.A.
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL CÍVEL
PARTE RÉ: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

O processo nº 5018724-49.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 05/02/2019 14:00:00
Local: 16º andar - Q1 - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5004875-73.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA: MOLJANE BATISTA DOS SANTOS
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 4ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL
PARTE RÉ: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2018

Destinatário: PARTE AUTORA: MOLJANE BATISTA DOS SANTOS
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 4ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL
PARTE RÉ: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

O processo nº 5004875-73.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 05/02/2019 14:00:00
Local: 16º andar - Q1 - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5019918-50.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 2ª VARA FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2018

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - JEF
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 2ª VARA FEDERAL

O processo nº 5019918-50.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 05/02/2019 14:00:00
Local: 16º andar - Q1 - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5016836-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL DAS EXECUÇÕES FISCAIS
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 12ª VARA FEDERAL CÍVEL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2018

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL DAS EXECUÇÕES FISCAIS
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 12ª VARA FEDERAL CÍVEL

O processo nº 5016836-11.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 05/02/2019 14:00:00
Local: 16º andar - Q1 - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5024680-12.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MARÍLIA/SP - 2ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BAURU/SP - 1ª VARA FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2018

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MARÍLIA/SP - 2ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BAURU/SP - 1ª VARA FEDERAL

O processo nº 5024680-12.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 05/02/2019 14:00:00
Local: 16º andar - Q1 - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5013863-83.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 4ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TRÊS LAGOAS/MS - 1ª VARA FEDERAL

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5013863-83.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 4ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TRÊS LAGOAS/MS - 1ª VARA FEDERAL

RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal **MARLI FERREIRA** (Relatora):

Trata-se de conflito negativo de competência instaurado pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Campo Grande/MS em face do Juízo da 1ª Vara Federal de Três Lagoas/MS, nos autos do mandado de segurança nº 5000205-25.2018.4.03.6003, no qual se pretende compelir a instituição de ensino impetrada a promover a matrícula da impetrante no curso de Engenharia de Produção.

O Juízo suscitante entende que a ação deve permanecer perante o Juízo suscitado, sob o fundamento de que o artigo 109, §2º da CF e o artigo 51 do CPC, nas causas intentadas contra a União Federal, nestas incluída o mandado de segurança, o impetrante pode ajuizar a ação na subseção judiciária em que for domiciliado, de acordo com precedentes do STF e do STJ.

Por sua vez, sustenta d. Juízo suscitado que a competência para processar e julgar mandado de segurança é absoluta e improrrogável, pois definida em razão da qualidade e sede funcional da autoridade coatora, razão pela qual exclui-se a competência do foro do domicílio do autor.

Dispensadas as informações, foi designado o suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes (id 6516519).

O i. representante do Ministério Público Federal opinou pela procedência do conflito, considerando competente o Juízo suscitado (id 6721791).

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5013863-83.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 4ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TRÊS LAGOAS/MS - 1ª VARA FEDERAL

VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora **MARLI FERREIRA** (Relatora):

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **AMANDA SUELEN ARRUDA DA SILVA**, assistida por sua genitora **ADELIA DE ARRUDA COSTA**, em face do Pró-Reitor da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul – UFMS, em ato praticado no Campus Três Lagoas/MS, por meio do qual pretende compelir a autoridade impetrada a matriculá-la no curso de Engenharia de Produção.

O mandado de segurança foi impetrado perante a Subseção Judiciária de Três Lagoas/MS, sendo o processo redistribuído à 4ª Vara Federal de Campo Grande/MS, sob o fundamento de que, em se tratando de mandado de segurança, define-se a competência pela sede funcional da autoridade coatora.

Tenho que razão assiste ao d. Juízo suscitado.

Desde logo ressalte-se que a competência para conhecer do mandado de segurança é absoluta e, em regra, define-se de acordo com a categoria da autoridade coatora e pela sua sede funcional.

No que tange ao precedente citado pelo d. Juízo suscitante, esclareça-se primeiramente que no Recurso Extraordinário n. 627.709, o C. Supremo Tribunal Federal, ao interpretar o artigo 109 da Constituição Federal, firmou entendimento no sentido de que aqueles que litigam contra a União Federal, seja na qualidade de Administração Direta, seja na qualidade de Administração Indireta, têm o direito de eleger o foro territorial que melhor lhes convier, tratando-se, pois, de uma faculdade dos autores.

Veja-se que essa decisão foi tomada em sede de ação anulatória de sanção administrativa, e não em mandado de segurança, cuja competência rege-se por norma própria, o da sede da autoridade impetrada.

Reforça essa assertiva, a decisão proferida pelo e. Ministro Ricardo Lewandowski, no RE nº 951.415/RN que, em hipótese semelhante, assim tratou a questão “*O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com o entendimento desta Corte no sentido de que o disposto no art. 109, §2º, da CF, não se aplica à hipótese específica do mandado de segurança, que se dirige contra autoridade pública. A competência, nesse caso, é definida pela hierarquia da autoridade apontada como coatora e pela sua sede funcional*”. (j. em 21/02/2017).

Saliente-se, no entanto, que, em razão da jurisprudência firmada no RE nº 627.709/DF, no sentido de que, nas causas aforadas contra a União, pode-se eleger a seção judiciária do domicílio do autor, o e. Superior Tribunal de Justiça vem estendendo tal faculdade também nos casos de mandados de segurança.

Confira-se, a propósito:

“PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO DE AUTORIDADE FEDERAL. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. OPÇÕES DO TEXTO CONSTITUCIONAL. DOMICÍLIO DO IMPETRANTE. AINDA QUE A SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE COATORA SEJA NO DISTRITO FEDERAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE URUGUAIANA - SJ/RS.

I - O Município de Itaquí impetrou mandado de segurança, com pedido de liminar, contra ato da Diretora de Gestão, Articulação e Projetos Educacionais do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, no Juízo da 2ª Vara Federal da Seção Judiciária de Uruguaiana - RS, que declinou da competência para a Seção Judiciária de Brasília, sob o fundamento de que, por ser mandado de segurança, o foro competente seria o da sede da autoridade apontada como coatora.

II - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal está pacificada no sentido de que as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda, ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal (STF, RE 627.709/DF, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe de 30/10/2014).

III - Optando o autor por impetrar o mandamus no seu domicílio e não naqueles outros previstos no § 2º do art. 109 da Constituição Federal, não compete ao magistrado limitar a aplicação do próprio texto constitucional, por ser legítima a opção da parte autora, ainda que a sede funcional da autoridade coatora seja no Distrito Federal, impondo-se reconhecer a competência do juízo suscitado. Nesse sentido: STJ, CC 50.794/DF, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJU de 17/10/2005; No mesmo sentido, monocraticamente: STJ, CC 150.807/DF, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/5/2017; CC 149.413/DF, Rel. Ministra Regina Helena Costa, DJe de 4/5/2017; CC 151.882/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 2/5/2017; CC 147.267/DF, Rel. Ministra Assusete Magalhães, DJe 3/5/2017; CC 150.602/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 25/4/2017; CC 150.875/DF, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJe de 6/4/2017; CC 148.885/DF, Rel. Ministra Regina Helena Costa, DJe de 31/3/2017; CC 151.504/DF, Rel. Ministra Regina Helena Costa, DJe de 29/3/2017; CC 150.128/DF, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe de 23/3/2017; CC 150.693/DF, Rel. Ministra Assusete Magalhães, DJe de 14/3/2017).

IV - Agravo interno improvido.”

(AglInt no CC nº 148082/DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJe 19/12/2017) grifei

Nessa mesma linha a decisão monocrática proferida no CC nº 156.424/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, 1º de fevereiro de 2018.

Essa questão foi recentemente levada a julgamento perante a e. 2ª Seção deste Tribunal na qual prevaleceu o entendimento, ainda que por maioria, de que o precedente firmado no RE nº 627.709 não se estende ao mandado de segurança.

A propósito:

“CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE IMPETRADA. DOMICÍLIO DO IMPETRANTE. INAPLICABILIDADE DO §2º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA.

1. Em mandado de segurança, a competência é determinada, em caráter absoluto, conforme o grau (ou hierarquia) e a sede funcional da autoridade impetrada, não incidindo o §2º do artigo 109 da Constituição Federal.

2. A especialidade do rito da ação de mandado de segurança, caracterizado especialmente pela concentração de atos e por sua celeridade, impõe a imediatidade entre o juízo e o impetrado.

3. Conflito julgado improcedente.”

(CC nº 0003064-03.2017.4.03.0000/MS, Rel. Desemb. Fed. NELTON DOS SANTOS, DJe 18/06/2018)

Assim sendo, acompanho a maioria formada na e. 2ª Seção, no sentido de que, em se tratando de mandado de segurança, a competência de foro é absoluta e regida pela sede da autoridade coatora.

Portanto, ainda que a impetrante tenha eleito o Juízo do seu domicílio para impetrar mandado de segurança, deve prevalecer a competência do Juízo da sede funcional da autoridade coatora, em razão da natureza da ação.

Em consequência, julgo improcedente o conflito de competência, declarando competente o d. Juízo suscitante, ou seja, o da 4ª Vara Federal de Campo Grande/MS.

É como voto.

Conflito negativo de competência entre os Juízos Federais da 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Campo Grande/MS (suscitante) e da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Três Lagoas/MS (suscitado). A eminente Relatora votou no sentido de julgar improcedente o incidente e declarar competente o suscitante. Com a devida vênia, divirjo.

Cinge-se a controvérsia a determinar se a competência para a impetração do *writ* deve observar o foro da sede da autoridade impetrada, segundo a orientação tradicional sobre o tema, ou o entendimento mais recente do STF e do STJ, no sentido de que é aplicável o § 2º do artigo 109 da CF, que possibilita seu ajuizamento no local em que reside o impetrante, como *in casu*.

Inegável que a jurisprudência desta corte (v.g. CC nº 0002761-86.2017.4.03.0000, 2ª Seção, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 01/08/2017) estava assentada no sentido do entendimento do suscitado, vale dizer, de que a competência do *mandamus* obedece o foro da sede da autoridade impetrada. Entretanto, é preciso que se diga que, desde 2010, o Supremo Tribunal Federal tem precedente como o da Min. Ellen Gracie:

CONSTITUCIONAL E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. JURISDIÇÃO E COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. UNIÃO. FORO DE DOMICÍLIO DO AUTOR. APLICAÇÃO DO ARTIGO 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. A Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal está pacificada no sentido de que as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal.

2. Agravo regimental desprovido.

(STF; Ag.Reg.no RE 509.142/PB; Rel. Min. Ellen Gracie; 2ª Turma; j. 03/10/2010)

O Superior Tribunal de Justiça, mais recentemente, alinhou sua orientação à da Corte Suprema, como se depreende dos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO (NEGATIVO) DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL. MANDADO DE SEGURANÇA. FORO DE DOMICÍLIO DO IMPETRANTE. APLICAÇÃO DO ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. O § 2º do art. 109 da Constituição Federal descreve que "as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal".

2. Da interpretação do artigo 109, § 2º da Constituição Federal extrai-se a ausência de qualquer tipo de restrição no que concerne à opção conferida ao autor, que, por isso, é o juiz de sua conveniência para exercê-la, limitadas, apenas, às opções estabelecidas pelo próprio texto constitucional.

3. Nesse ponto, constata-se que as causas intentadas contra a União poderão, de acordo com a opção do autor, ser aforadas perante os juízos indicados no art. 109, § 2º, da Lei Maior. O ordenamento constitucional, neste aspecto, objetiva facilitar o acesso ao Poder Judiciário da parte quando litiga contra a União.

4. Assim sendo, é legítima a opção da parte autora de que o feito ajuizado seja processado no foro de seu domicílio. O artigo 109, § 2º da CF elenca foros nos quais a ação pode ser ajuizada, cabendo ao autor da ação escolher o foro em que irá propor a demanda.

5. Nesse sentido, já foi julgado que, "[...] considerando a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que, nas causas aforadas contra a União, pode-se eleger a seção judiciária do domicílio do autor (RE 627.709/DF), esta Corte de Justiça, em uma evolução de seu entendimento jurisprudencial, vem se manifestando sobre a matéria no mesmo sentido. Precedentes em decisões monocráticas: CC 137.408/DF, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 13.3.2015; CC 145.758/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 30.3.2016; CC 137.249/DF, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJE 17.3.2016; CC 143.836/DF, Rel. Min. Humberto Martins, DJE 9.12.2015; e, CC n. 150.371/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 7/2/2017" (AgInt no CC 150.269/AL, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/06/2017, DJe 22/06/2017).

6. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt no CC 144.407/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/09/2017, DJe 19/09/2017)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ADMINISTRATIVO. **MANDADO DE SEGURANÇA** CONTRA ATO DE PRESIDENTE DE AUTARQUIA FEDERAL. EXAME NACIONAL DO ENSINO MÉDIO (ENEM). INSCRIÇÃO. ANTONOMIA ENTRE A COMPETÊNCIA DEFINIDA EM RAZÃO DA SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE APONTADA COMO COATORA E A OPÇÃO PREVISTA PELO CONSTITUINTE EM RELAÇÃO AO FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. ART. 109, § 2º, DA CF. PREVALÊNCIA DESTA ÚLTIMO. PRECEDENTES DO STJ EM DECISÕES MONOCRÁTICAS. CONFLITO DE COMPETÊNCIA CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DO DOMICÍLIO DA PARTE IMPETRANTE.

I - Conflito de competência conhecido para declarar competente o juízo federal do domicílio da parte impetrante.

II - A competência para conhecer do mandado de segurança é absoluta e, de forma geral, define-se de acordo com a categoria da autoridade coatora e pela sua sede funcional.

III - Todavia, considerando a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que, nas causas aforadas contra a União, pode-se eleger a seção judiciária do domicílio do autor (RE 627.709/DF), esta Corte de Justiça, em uma evolução de seu entendimento jurisprudencial, vem se manifestando sobre a matéria no mesmo sentido. Precedentes em decisões monocráticas: CC 137.408/DF, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 13.3.2015; CC 145.758/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 30.3.2016; CC 137.249/DF, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJE 17.3.2016; CC 143.836/DF, Rel. Min. Humberto Martins, DJE 9.12.2015; e, CC n. 150.371/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJE 7/2/2017.

IV - Agravo interno improvido.

(AgInt no CC 150.269/AL, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/06/2017, DJe 22/06/2017) - Destaqui

Esta Seção também já aplicou a nova jurisprudência das cortes superiores:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. ARTIGO 109, § 2º, CF/1988. DOMICÍLIO DO IMPETRANTE. APLICAÇÃO. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL SUPERIOR. ALTERAÇÃO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.

1. Em recentes julgados, o Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento de que a opção prevista no artigo 109, § 2º, da CF/1988, de ajuizar a ação contra a União no foro do domicílio do autor, aplica-se inclusive ao mandado de segurança, conforme já decidido anteriormente pelo Supremo Tribunal Federal.

2. A opção efetuada pela impetrante do ajuizamento da ação em seu domicílio decorre de critério territorial de fixação de competência, concludo-se, assim, que o Juízo suscitado declarou a incompetência a partir de critério territorial que, relativo, impede a declinação de ofício (artigo 337, § 5º, CPC/2015), nos termos consagrados na Súmula 33/STJ.

3. Conflito negativo de competência procedente.

(CC 5020367-04.2017.4.03.0000, Relator(a): Desembargador Federal CARLOS MUTA, Segunda Seção, julgamento em 06/02/2018)

PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ENTRE OS JUÍZOS FEDERAIS DE TRÊS LAGOAS/MS E DE CAMPO GRANDE/MS. MANDADO DE SEGURANÇA. ARTIGO 109, § 2º, DA CF. APLICAÇÃO. CONFLITO PROCEDENTE.

I. O mandado de segurança originário foi impetrado no Juízo Federal de Campo Grande/MS (sede da autoridade impugnada), que declinou de ofício da competência para a Subseção Judiciária Federal de Três Lagoas (Juízo suscitante), por entender competente o foro do domicílio do autor.

II. Nas ações intentadas contra a União Federal e suas autarquias, o autor dispõe das opções delineadas no § 2º do art. 109 da Carta Magna, cuja escolha a ele compete: seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal.

III. O C. STJ, em uma nova evolução jurisprudencial, consolidou entendimento pela aplicação do § 2º do art. 109 da CF também para os mandados de segurança. A Corte Superior de Justiça concluiu pela ausência de qualquer tipo de restrição ao exercício de opção conferida ao autor nas causas intentadas contra a União Federal, inclusive quanto à natureza da ação proposta, encontrando-se limitado unicamente àquelas estabelecidas no próprio texto constitucional (art. 109, § 2º). Destacou que o ordenamento jurídico, neste aspecto, visa facilitar o acesso ao Poder Judiciário da parte quando litiga contra a União. Tal entendimento já era consagrado no E. STF. Precedente desta E. Segunda Seção.

IV. A competência territorial, como o foro do domicílio do autor, em regra, insere-se dentre as regras de competência de natureza relativa e, neste caso, não admite o reconhecimento da incompetência ex officio pelo Órgão Judicante (art. 112, do CPC/73 e arts. 64, caput, e art. 337, § 5º, do NCPC). Nesse sentido, temos as Súmulas nº 33/STJ e 23/TRF3R.

V. Não eleito pelo impetrante o foro de seu domicílio (competência territorial, de natureza relativa), ao qual competia a escolha da Seção Judiciária, é incabível ao juiz declinar de ofício.

VI. A sede do foro da autoridade coatora (Campo Grande/MS) corresponde à Seção Judiciária onde teriam ocorrido os supostos atos ilegais imputados no mandado de segurança, encontrando-se dentre as alternativas asseguradas ao impetrante no § 2º do art. 109 da CF.

VII. É competente para o processamento e julgamento da ação mandamental o Juízo Federal da 4ª Vara de Campo Grande/MS.

VIII. Conflito negativo de competência procedente.

(CC nº 5022901-56.2017.4.03.0000; Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva; 2ª Seção; v.u. ; j. 03/04/2018)

Ressalte-se, por fim, que o entendimento ora adotado conduz ao abandono da antiga compreensão da questão como de natureza absoluta em função da sede da autoridade. Diferentemente, a possibilidade de o impetrante optar por ajuizar o *writ* nos moldes do § 2º do artigo 109 da CF aflora naturalmente o raciocínio de sua natureza territorial, com todas suas consequências, como a de que não pode ser suscitada de ofício pelo magistrado, *ex vi* da Súmula 33 do STJ.

No caso concreto, o *mandamus* foi impetrado no local do domicílio do impetrante, o que atende à regra constitucional em comento e, ademais, o suscitado não poderia ter declinado de ofício.

Ante o exposto, **julgo procedente o conflito e declaro competente o Juízo Federal da 1ª Vara em Três Lagoas/MS.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO DE AUTORIDADE. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE COATORA.

A competência para conhecer do mandado de segurança é absoluta e, em regra, define-se de acordo com a categoria da autoridade coatora e pela sua sede funcional.

No Recurso Extraordinário n. 627.709, o C. Supremo Tribunal Federal, ao interpretar o artigo 109 da Constituição Federal, firmou entendimento no sentido de que aqueles que litigam contra a União Federal, seja na qualidade de Administração Direta, seja na qualidade de Administração Indireta, têm o direito de eleger o foro territorial que melhor lhes convier, tratando-se, pois, de uma faculdade dos autores.

Malgrado tal precedente não tenha sido firmado em sede de mandado de segurança, o e. Superior Tribunal de Justiça vem estendendo a aplicação desse precedente às ações mandamentais.

Essa questão foi recentemente levada a julgamento perante a e. 2ª Seção deste Tribunal na qual prevaleceu o entendimento de que o precedente firmado no RE nº 627.709 não se estende ao mandado de segurança, cuja competência para processamento e julgamento é estabelecida de acordo com a sede funcional da autoridade apontada como coatora e sua categoria profissional.

Conflito improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Seção, por maioria, decidiu julgar improcedente o conflito de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5025902-15.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 11ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTO ANDRÉ/SP - 2ª VARA FEDERAL

RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de mandado de segurança impetrado por PRO-RODA COMÉRCIO E SERVIÇOS - EIRELI, em face do Presidente do Conselho Regional de Administração do Estado de São Paulo, por meio do qual pretende compelir tal conselho de fiscalização profissional se abstenha de praticar qualquer ato tendente a exigir que a impetrante efetue o seu registro perante esse órgão, tal como lavrar autos de infração e/ou notificações de lançamento, enviar cartas e avisos de cobranças, entre outros, bem como para suspender a exigibilidade do débito objeto do auto de infração nº 0008564 até o julgamento final da ação subjacente.

Inicialmente impetrado perante o Juízo Federal de Santo André, este declinou da competência para a Seção Judiciária de São Paulo, sendo redistribuído à 11ª Vara Federal, que suscitou conflito negativo de competência.

O Juízo suscitante entende que a ação deve permanecer perante o Juízo suscitado, sob o fundamento de que o artigo 109, §2º da CF e o artigo 51 do CPC, nas causas intentadas contra a União Federal, nestas incluída o mandado de segurança, o impetrante pode ajuizar a ação na subseção judiciária em que for domiciliado, de acordo com precedentes do STF e do STJ.

Por sua vez, sustenta d. Juízo suscitado que a competência para processar e julgar mandado de segurança é absoluta e improrrogável, pois definida em razão da qualidade e sede funcional da autoridade coatora, razão pela qual exclui-se a competência do foro do domicílio do impetrante.

Dispensadas as informações, foi designado o suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes (id 7151140).

O i. representante do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito (id 7466135).

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5025902-15.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 11ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTO ANDRÉ/SP - 2ª VARA FEDERAL

VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora MARLI FERREIRA (Relatora):

Como relatado, trata-se de mandado de segurança impetrado por PRO-RODA COMÉRCIO E SERVIÇOS - EIRELI, em face do Presidente do Conselho Regional de Administração do Estado de São Paulo, por meio do qual pretende compelir tal conselho de fiscalização profissional se abstenha de praticar qualquer ato tendente a exigir que a impetrante efetue o seu registro perante esse órgão.

O mandado de segurança nº 5003426-35.2018.4.03.6126 foi impetrado perante a 2ª Vara Federal de Santo André/SP, sendo posteriormente redistribuído à 11ª Vara Federal de São Paulo, sob o fundamento de que, em se tratando de mandado de segurança, define-se a competência pela sede funcional da autoridade coatora.

Desde logo ressalte-se que a competência para conhecer do mandado de segurança é absoluta e, em regra, define-se de acordo com a categoria da autoridade coatora e pela sua sede funcional.

Por outro lado, anote-se que no recurso extraordinário n. 627.709, o C. Supremo Tribunal Federal, ao interpretar o artigo 109 da Constituição Federal, firmou entendimento no sentido de que aqueles que litigam contra a União Federal, seja na qualidade de Administração Direta, seja na qualidade de Administração Indireta, têm o direito de eleger o foro territorial que melhor lhes convier, tratando-se, pois, de uma faculdade dos autores.

Ocorre que essa decisão foi tomada em sede de ação anulatória de sanção administrativa, e não em mandado de segurança, cuja competência rege-se por norma própria, o da sede da autoridade impetrada.

Reforça essa assertiva, a decisão proferida pelo e. Ministro Ricardo Lewandowski, no RE nº 951.415/RN que, em hipótese semelhante, assim tratou a questão “O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com o entendimento desta Corte no sentido de que o disposto no art. 109, §2º, da CF, não se aplica à hipótese específica do mandado de segurança, que se dirige contra autoridade pública. A competência, nesse caso, é definida pela hierarquia da autoridade apontada como coatora e pela sua sede funcional”. (j. em 21/02/2017).

Saliente-se, no entanto, que, em razão da jurisprudência firmada no RE nº 627.709/DF, no sentido de que, nas causas aforadas contra a União, pode-se eleger a seção judiciária do domicílio do autor, o e. Superior Tribunal de Justiça vem estendendo tal faculdade também nos casos de mandados de segurança.

Confira-se, a propósito:

“PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO DE AUTORIDADE FEDERAL. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. OPÇÕES DO TEXTO CONSTITUCIONAL. DOMICÍLIO DO IMPETRANTE. AINDA QUE A SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE COATORA SEJA NO DISTRITO FEDERAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE URUGUAIANA - SJ/RS.

I - O Município de Itaquí impetrou mandado de segurança, com pedido de liminar, contra ato da Diretora de Gestão, Articulação e Projetos Educacionais do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, no Juízo da 2ª Vara Federal da Seção Judiciária de Uruguaiana - RS, que declinou da competência para a Seção Judiciária de Brasília, sob o fundamento de que, por ser mandado de segurança, o foro competente seria o da sede da autoridade apontada como coatora.

II - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal está pacificada no sentido de que as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda, ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal (STF, RE 627.709/DF, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe de 30/10/2014).

III - Optando o autor por impetrar o *mandamus* no seu domicílio e não naqueles outros previstos no § 2º do art. 109 da Constituição Federal, não compete ao magistrado limitar a aplicação do próprio texto constitucional, por ser legítima a opção da parte autora, ainda que a sede funcional da autoridade coatora seja no Distrito Federal, impondo-se reconhecer a competência do juízo suscitado. Nesse sentido: STJ, CC 50.794/DF, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJU de 17/10/2005; No mesmo sentido, monocraticamente: STJ, CC 150.807/DF, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/5/2017; CC 149.413/DF, Rel. Ministra Regina Helena Costa, DJe de 4/5/2017; CC 151.882/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 2/5/2017; CC 147.267/DF, Rel. Ministra Assusete Magalhães, DJe 3/5/2017; CC 150.602/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 25/4/2017; CC 150.875/DF, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJe de 6/4/2017; CC 148.885/DF, Rel. Ministra Regina Helena Costa, DJe de 31/3/2017; CC 151.504/DF, Rel. Ministra Regina Helena Costa, DJe de 29/3/2017; CC 150.128/DF, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe de 23/3/2017; CC 150.693/DF, Rel. Ministra Assusete Magalhães, DJe de 14/3/2017).

IV - Agravo interno improvido.”

(AgInt no CC nº 148082/DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJe 19/12/2017) grifei

Nessa mesma linha a decisão monocrática proferida no CC nº 156.424/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, 1º de fevereiro de 2018.

Essa questão foi levada a julgamento perante a e. 2ª Seção deste Tribunal na qual prevaleceu o entendimento, ainda que por maioria, de que o precedente firmado no RE nº 627.709 não se estende ao mandado de segurança.

A propósito:

“CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE IMPETRADA. DOMICÍLIO DO IMPETRANTE. INAPLICABILIDADE DO §2º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA.

1. Em mandado de segurança, a competência é determinada, em caráter absoluto, conforme o grau (ou hierarquia) e a sede funcional da autoridade impetrada, não incidindo o §2º do artigo 109 da Constituição Federal.

2. A especialidade do rito da ação de mandado de segurança, caracterizado especialmente pela concentração de atos e por sua celeridade, impõe a imediatidade entre o juízo e o impetrado.

3. Conflito julgado improcedente.”

(CC nº 0003064-03.2017.4.03.0000/MS, Rel. Desemb. Fed. NELTON DOS SANTOS, DJe 18/06/2018)

Assim sendo, acompanho a maioria formada na e. 2ª Seção, no sentido de que, em se tratando de mandado de segurança, a competência de foro é absoluta e regida pela sede da autoridade coatora.

Portanto, ainda que a impetrante tenha eleito o Juízo do seu domicílio para impetrar mandado de segurança, deve prevalecer a competência do Juízo da sede funcional da autoridade coatora, em razão da natureza da ação.

Em consequência, julgo improcedente o conflito de competência, declarando competente o d. Juízo suscitante, ou seja, o da 11ª Vara Federal de São Paulo/SP.

É como voto.

Conflito negativo de competência entre os Juízos Federais da 11ª Vara Federal da Subseção Judiciária em São Paulo (suscitante) e da 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santo André (suscitado). A eminente Relatora votou no sentido de julgar improcedente o incidente e declarar competente o suscitante. Com a devida vênia, divirjo.

Cinge-se a controvérsia a determinar se a competência para a impetração do *writ* deve observar o foro da sede da autoridade impetrada, segundo a orientação tradicional sobre o tema, ou o entendimento mais recente do STF e do STJ, no sentido de que é aplicável o § 2º do artigo 109 da CF, que possibilita seu ajuizamento no local em que reside o impetrante, como *in casu*.

Inegável que a jurisprudência desta corte (v.g. CC nº 0002761-86.2017.4.03.0000, 2ª Seção, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 01/08/2017) estava assentada no sentido do entendimento do suscitado, vale dizer, de que a competência do *mandamus* obedece o foro da sede da autoridade impetrada. Entretanto, é preciso que se diga que, desde 2010, o Supremo Tribunal Federal tem precedente como o da Min. Ellen Gracie:

CONSTITUCIONAL E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. JURISDIÇÃO E COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. UNIÃO. FORO DE DOMICÍLIO DO AUTOR. APLICAÇÃO DO ARTIGO 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal está pacificada no sentido de que as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal.

2. Agravo regimental desprovido.

(STF; Ag.Reg.no RE 509.142/PB; Rel. Min. Ellen Gracie; 2ª Turma; j. 03/10/2010)

O Superior Tribunal de Justiça, mais recentemente, alinhou sua orientação à da Corte Suprema, como se depreende dos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO (NEGATIVO) DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL. MANDADO DE SEGURANÇA. FORO DE DOMICÍLIO DO IMPETRANTE. APLICAÇÃO DO ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. O § 2º do art. 109 da Constituição Federal descreve que "as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal".
2. Da interpretação do artigo 109, § 2º da Constituição Federal extrai-se a ausência de qualquer tipo de restrição no que concerne à opção conferida ao autor, que, por isso, é o juiz de sua conveniência para exercê-la, limitadas, apenas, às opções estabelecidas pelo próprio texto constitucional.
3. Nesse ponto, constata-se que as causas intentadas contra a União poderão, de acordo com a opção do autor, ser aforadas perante os juízos indicados no art. 109, § 2º, da Lei Maior. O ordenamento constitucional, neste aspecto, objetiva facilitar o acesso ao Poder Judiciário da parte quando litiga contra a União.
4. Assim sendo, é legítima a opção da parte autora de que o feito ajuizado seja processado no foro de seu domicílio. O artigo 109, § 2º da CF elenca foros nos quais a ação pode ser ajuizada, cabendo ao autor da ação escolher o foro em que irá propor a demanda.
5. Nesse sentido, já foi julgado que, "[...] considerando a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que, nas causas aforadas contra a União, pode-se eleger a seção judiciária do domicílio do autor (RE 627.709/DF), esta Corte de Justiça, em uma evolução de seu entendimento jurisprudencial, vem se manifestando sobre a matéria no mesmo sentido. Precedentes em decisões monocráticas: CC 137.408/DF, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 13.3.2015; CC 145.758/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 30.3.2016; CC 137.249/DF, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJE 17.3.2016; CC 143.836/DF, Rel. Min. Humberto Martins, DJE 9.12.2015; e, CC n. 150.371/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJE 7/2/2017" (AgInt no CC 150.269/AL, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/06/2017, DJe 22/06/2017).

6. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt no CC 144.407/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/09/2017, DJe 19/09/2017)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO DE PRESIDENTE DE AUTARQUIA FEDERAL. EXAME NACIONAL DO ENSINO MÉDIO (ENEM). INSCRIÇÃO. ANTINOMIA ENTRE A COMPETÊNCIA DEFINIDA EM RAZÃO DA SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE APONTADA COMO COATORA E A OPÇÃO PREVISTA PELO CONSTITUINTE EM RELAÇÃO AO FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. ART. 109, § 2º, DA CF. PREVALÊNCIA DESTA ÚLTIMO. PRECEDENTES DO STJ EM DECISÕES MONOCRÁTICAS. CONFLITO DE COMPETÊNCIA CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DO DOMICÍLIO DA PARTE IMPETRANTE.

I - Conflito de competência conhecido para declarar competente o juízo federal do domicílio da parte impetrante.

II - A competência para conhecer do mandado de segurança é absoluta e, de forma geral, define-se de acordo com a categoria da autoridade coatora e pela sua sede funcional.

III - Todavia, considerando a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que, nas causas aforadas contra a União, pode-se eleger a seção judiciária do domicílio do autor (RE 627.709/DF), esta Corte de Justiça, em uma evolução de seu entendimento jurisprudencial, vem se manifestando sobre a matéria no mesmo sentido. Precedentes em decisões monocráticas: CC 137.408/DF, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 13.3.2015; CC 145.758/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 30.3.2016; CC 137.249/DF, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJE 17.3.2016; CC 143.836/DF, Rel. Min. Humberto Martins, DJE 9.12.2015; e, CC n. 150.371/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJE 7/2/2017.

IV - Agravo interno improvido.

(AgInt no CC 150.269/AL, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/06/2017, DJe 22/06/2017) - Destaques

Esta Seção também já aplicou a nova jurisprudência das cortes superiores:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. ARTIGO 109, § 2º, CF/1988. DOMICÍLIO DO IMPETRANTE. APLICAÇÃO. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL SUPERIOR. ALTERAÇÃO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.

1. Em recentes julgados, o Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento de que a opção prevista no artigo 109, § 2º, da CF/1988, de ajuizar a ação contra a União no foro do domicílio do autor, aplica-se inclusive ao mandado de segurança, conforme já decidido anteriormente pelo Supremo Tribunal Federal.

2. A opção efetuada pela impetrante do ajuizamento da ação em seu domicílio decorre de critério territorial de fixação de competência, concluindo-se, assim, que o Juízo suscitado declarou a incompetência a partir de critério territorial que, relativo, impede a declinação de ofício (artigo 337, § 5º, CPC/2015), nos termos consagrados na Súmula 33/STJ.

3. Conflito negativo de competência procedente.

(CC 5020367-04.2017.4.03.0000, Relator(a): Desembargador Federal CARLOS MUTA, Segunda Seção, julgamento em 06/02/2018)

PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ENTRE OS JUÍZOS FEDERAIS DE TRÊS LAGOAS/MS E DE CAMPO GRANDE/MS. MANDADO DE SEGURANÇA. ARTIGO 109, § 2º, DA CF. APLICAÇÃO. CONFLITO PROCEDENTE.

I. O mandado de segurança originário foi impetrado no Juízo Federal de Campo Grande/MS (sede da autoridade impugnada), que declinou de ofício da competência para a Subseção Judiciária Federal de Três Lagoas (Juízo suscitante), por entender competente o foro do domicílio do autor.

II. Nas ações intentadas contra a União Federal e suas autarquias, o autor dispõe das opções delineadas no § 2º do art. 109 da Carta Magna, cuja escolha a ele compete: seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal.

III. O C. STJ, em uma nova evolução jurisprudencial, consolidou entendimento pela aplicação do § 2º do art. 109 da CF também para os mandados de segurança. A Corte Superior de Justiça concluiu pela ausência de qualquer tipo de restrição ao exercício de opção conferida ao autor nas causas intentadas contra a União Federal, inclusive quanto à natureza da ação proposta, encontrando-se limitado unicamente àquelas estabelecidas no próprio texto constitucional (art. 109, § 2º). Destacou que o ordenamento jurídico, neste aspecto, visa facilitar o acesso ao Poder Judiciário da parte quando litiga contra a União. Tal entendimento já era consagrado no E. STF. Precedente desta E. Segunda Seção.

IV. A competência territorial como o foro do domicílio do autor, em regra, insere-se dentre as regras de competência de natureza relativa e, neste caso, não admite o reconhecimento da incompetência ex officio pelo Órgão Judicante (art. 112, do CPC/73 e arts. 64, caput, e art. 337, § 5º, do NCPC). Nesse sentido, temos as Súmulas nº 33/STJ e 23/TRF3R.

V. Não eleito pelo impetrante o foro de seu domicílio (competência territorial, de natureza relativa), ao qual competia a escolha da Seção Judiciária, é incabível ao juiz declinar de ofício.

VI. A sede do foro da autoridade coatora (Campo Grande/MS) corresponde à Seção Judiciária onde teriam ocorrido os supostos atos ilegais imputados no mandado de segurança, encontrando-se dentre as alternativas asseguradas ao impetrante no § 2º do art. 109 da CF.

VII. É competente para o processamento e julgamento da ação mandamental o Juízo Federal da 4ª Vara de Campo Grande/MS.

VIII. Conflito negativo de competência procedente.

(CC nº 5022901-56.2017.4.03.0000; Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva; 2ª Seção; v.u. ; j. 03/04/2018)

Ressalte-se, por fim, que o entendimento ora adotado conduz ao abandono da antiga compreensão da questão como de natureza absoluta em função da sede da autoridade. Diferentemente, a possibilidade de o impetrante optar por ajuizar o writ nos moldes do § 2º do artigo 109 da CF afiora naturalmente o raciocínio de sua natureza territorial, com todas suas consequências, como a de que não pode ser suscitada de ofício pelo magistrado, *ex vi* da Súmula 33 do STJ.

No caso concreto, o *mandamus* foi impetrado no local do domicílio do impetrante, o que atende à regra constitucional em comento e, ademais, o suscitado não poderia ter declinado de ofício.

Ante o exposto, **julgo procedente o conflito e declaro competente o Juízo Federal da 2ª Vara em Santo André/MS.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO DE AUTORIDADE. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE COATORA.

A competência para conhecer do mandado de segurança é absoluta e, em regra, define-se de acordo com a categoria da autoridade coatora e pela sua sede funcional.

No Recurso Extraordinário n. 627.709, o C. Supremo Tribunal Federal, ao interpretar o artigo 109 da Constituição Federal, firmou entendimento no sentido de que aqueles que litigam contra a União Federal, seja na qualidade de Administração Direta, seja na qualidade de Administração Indireta, têm o direito de eleger o foro territorial que melhor lhes convier, tratando-se, pois, de uma faculdade dos autores.

Malgrado tal precedente não tenha sido firmado em sede de mandado de segurança, o e. Superior Tribunal de Justiça vem estendendo a aplicação desse precedente às ações mandamentais.

Essa questão foi recentemente levada a julgamento perante a e. 2ª Seção deste Tribunal na qual prevaleceu o entendimento de que o precedente firmado no RE nº 627.709 não se estende ao mandado de segurança, cuja competência para processamento e julgamento é estabelecida de acordo com a sede funcional da autoridade apontada como coatora e sua categoria profissional.

Conflito improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Seção, por maioria, decidiu julgar improcedente o conflito de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5002316-17.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RÉU: HENRIQUE BENEDICTO, LUCIANA BENEDICTO
Advogado do(a) RÉU: WILSON MIGUEL - SP99858-A
Advogado do(a) RÉU: WILSON MIGUEL - SP99858-A

DESPACHO

Vistos.

Ciência ao INSS acerca da resposta da E. Presidência desta Corte, constante do ID 7741693.

Dê-se vista, sucessivamente, à parte autora e à parte ré para a apresentação das razões finais, pelo prazo de 10 (dez) dias, nos termos do art. 973, *caput* do Código de Processo Civil, c/c o art. 199 do Regimento Interno desta C. Corte.

Int.

São Paulo, 23 de novembro de 2018.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5000172-36.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RÉU: FRANCISCO BEZERRA FREIRES
Advogado do(a) RÉU: MARCO ANTONIO PEREZ ALVES - SP128753-A

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada em **20.01.2017** (id. 364974) objetivando a rescisão da decisão de id 364985 (páginas 67/74)/id 364987 (páginas 01/04), a qual determinou, quanto à correção monetária, “a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIS n. 4.425 e 4.357.

Foi certificado o trânsito em julgado, que se deu em **04.05.2015** (id. 364987 – página 09).

Diante disso, o INSS ajuizou a presente ação rescisória, pleiteando, com base no artigo 966, V, do CPC/2015, que a decisão rescindenda seja desconstituída, sustentando que houve violação ao “artigo 5º, II, 37, 100, §12, 102, I, alínea “a” e §2º, 97 e 103-A, da Constituição Federal; e ainda art. 480 e 481, do Código de Processo Civil de 1973, em vigor quando da prolação da r. decisão rescindenda, 2º, *caput*, do Decreto-lei 4.657/42, 1º-F, da Lei 9494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, e ainda o artigo 6º da Lei de Introdução ao Direito”, ao afastar a aplicação da TR como fato de atualização das parcelas em atraso.

Aduz que “a r. decisão prolatada por esse E. TRF-3 transitada em julgado dos autos da ação originária, deixou de observar a Lei 11.960, de 2009, alterando o índice de correção monetária dos débitos da Fazenda Pública, ao determinar a aplicação do manual de cálculo da justiça federal em vigor, instituído pela resolução do CJF n. 267/2016”.

Argumenta que “nos termos do preceituado no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, a contar de 29.06.2009, as parcelas em atraso referente aos débitos oriundos de benefícios previdenciários devem ser atualizadas monetariamente pela variação da Taxa Referencial – TR”.

Pede, ainda, a concessão de tutela de urgência para suspender “a execução nos autos do processo nº 0002294-08.2005.4.03.6183, que tramita na Terceira Vara Federal Previdenciária da Primeira Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, até a final decisão da ação rescisória; ou, sucessivamente, para obstar o levantamento dos valores controversos”.

A decisão de id. 395599 postergou a análise do pedido de tutela antecipada e determinou a citação do réu.

Citado, o réu apresentou contestação (id. 617835), oportunidade em que requereu a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

É o breve relatório.

DECIDO.

DA JUSTIÇA GRATUITA

Por primeiro, defiro os benefícios da justiça gratuita ao réu, considerando a declaração de hipossuficiência apresentada nos autos.

DO VALOR DA CAUSA

Ratifico, de ofício, o valor atribuído à causa pelo INSS.

Nos termos do artigo 292, §3º, do CPC/2015, “O juiz corrigirá, de ofício e por arbitramento, o valor da causa quando verificar que não corresponde ao conteúdo patrimonial em discussão ou ao proveito econômico perseguido pelo autor, caso em que se procederá ao recolhimento das custas correspondentes”.

In casu, o INSS atribuiu à esta rescisória o valor de R\$1.000,00, muito embora o proveito econômico buscado com esta demanda supere, em muito, o valor de R\$1.000,00.

Com efeito, o réu, na fase de cumprimento da sentença, entende ser devido o valor de R\$596.984,31, atualizados até 02/2016 (id 364991, página 42). Já o INSS apresentou cálculos de R\$402.506,74, atualizados até 02/2016 (id 364991, página 4), sendo incontroverso que tal diferença (R\$194.477,57) decorre divergência entre as partes quanto aos critérios de correção monetária que devem ser aplicados.

Nesse passo e, considerando, ainda, que o objeto desta rescisória é o critério de correção monetária, tem-se que o proveito econômico buscado pelo INSS corresponde a R\$194.477,57, atualizado até 02/2016.

Por tais razões, com base no artigo 292, §3º, do CPC/2015, de ofício, corrijo o valor da causa para R\$194.477,57, atualizado até 02/2016.

DA TUTELA DE URGÊNCIA

Nos termos do artigo 969, do CPC/2015, “A propositura da ação rescisória não impede o cumprimento da decisão rescindenda, ressalvada a concessão de tutela provisória”.

Portanto, para que se acolha o pedido de suspensão da execução da decisão rescindenda, a antecipação dos efeitos da tutela da decisão rescindente, deve-se verificar se a fundamentação aduzida na exordial se mostra relevante e se há o perigo de dano, aplicando-se, no particular, o disposto no artigo 300, do CPC/2015:

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

No caso *sub judice*, o INSS sustenta que a decisão rescindenda – que determinou que a correção monetária fosse calculada com base no INPC – violaria o disposto no “artigo 5º, II, 37, 100, §12, 102, I, alínea “a” e §2º, 97 e 103-A, da Constituição Federal; e ainda art. 480 e 481, do Código de Processo Civil de 1973, em vigor quando da prolação da r. decisão rescindenda, 2º caput, do Decreto-lei 4.657/42, 1º-F, da Lei 9494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, e ainda o artigo 6º da Lei de Introdução ao Direito”, o que autoriza a rescisão do julgado, na forma do artigo 966, V, do CPC/2015.

O artigo 966, V, do CPC/2015, dispõe que “A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando: [...] V - violar manifestamente norma jurídica”.

O CPC atual, absorvendo a influência do pós-positivismo jurídico que atribui força normativa não só à lei, mas também às demais fontes do Direito, tais como a Constituição Federal e os princípios, atualizou o CPC/1973, que previa, no art. 485, inciso V, do CPC/73, que “A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando: [...] violar literal disposição de lei”.

Desse modo, permanece atual a doutrina de Bernardo Pimentel Souza, no sentido de que a melhor exegese de referidos dispositivos revela que “O vocábulo “literal” inserido no inciso V do artigo 485 revela a exigência de que a afronta deve ser tamanha que contrarie a lei em sua literalidade. Já quando o texto legal dá ensejo a mais de uma exegese, não é possível desconstituir o julgado proferido à luz de qualquer das interpretações plausíveis” (SOUZA, Bernardo Pimentel. Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória. Brasília: Brasília Jurídica. 2000. P. 380/381).

A violação à norma jurídica precisa, portanto, ser manifesta, ou seja, evidente, clara e não depender de prova a ser produzida no bojo da rescisória. Caberá rescisória quando a decisão rescindenda conferir uma interpretação sem qualquer razoabilidade a texto normativo. Nessa linha, a Súmula 343 do STF estabelece que “Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais”.

No entanto, o STF e o STJ têm admitido rescisórias para desconstituir decisões contrárias ao entendimento pacificado posteriormente pelo STF, afastando a incidência da Súmula.

Nesse passo, importa registrar que a decisão rescindenda, ao reverso do quanto sustentado pelo INSS, não violou, de forma manifesta, a norma jurídica extraída dos dispositivos citados na exordial, sendo de se frisar que a interpretação adotada pela decisão rescindenda encontra amparo na jurisprudência pátria, inclusive desta Corte, o que, a princípio, interdita a rescisão do julgado.

Acresça-se que a pretensão do INSS – no sentido de que a correção monetária seja calculada com base na TR - Taxa Referencial – foi rechaçada pelo E. STF (RE nº 870.947/SE, repercussão geral) e que a decisão rescindenda está em harmonia com recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária.

Por tais razões, a pretensão deduzida pelo INSS vem sendo rejeitada por esta C. Seção:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO LITERAL À DISPOSITIVO DE LEI (L. 11.960/09). JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DISSENSO JURISPRUDENCIAL. INCIDÊNCIA SÚMULA STF N. 343. IUDICIUM RESCINDENS. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO RESCISÓRIA. VERBA HONORÁRIA. CONDENAÇÃO. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA REJEITADA. 1. A viabilidade da ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei pressupõe violação frontal e direta da literalidade da norma jurídica, não se admitindo a mera ofensa reflexa ou indireta. 2. Trata-se de demanda rescisória voltada à desconstituição parcial de julgado, relativamente à fixação de consectários legais de forma diversa àquela supostamente prevista nas Leis n.º 10.741/03 (observado o disposto da Lei n.º 10.887/04) e 11.960/09. 3. O artigo 31 da Lei n.º 10.741/03 estabelece que o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento. Por seu turno, a Medida Provisória n.º 167, de 19.02.2004, convertida na Lei n.º 10.887/04, previu o INPC como índice de correção dos salários de contribuição considerados no cálculo do valor dos benefícios previdenciários. Verifica-se, portanto, a ausência de suporte legal ao pleiteado pela autarquia, haja vista que alteração no critério de correção de salários de contribuição (Lei n.º 10.887/04) não implica a mesma modificação no critério de reajustamento anual das rendas mensais dos benefícios. 4. A partir de maio de 1996, com a edição da Medida Provisória n.º 1.440, de 10.05.1996, o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna (IGP-DI) passou a ser utilizado como índice de reajustamento dos benefícios previdenciários, assim como de correção de prestações pagas em atraso. Tal previsão legal se manteve durante várias reedições da medida provisória, até que, com a edição da Medida Provisória n.º 1.620-38, de 10.06.1998, deixou de ser previsto em lei o índice de reajustamento e correção de prestações atrasadas. Após várias reedições, essa medida provisória foi convertida na Lei n.º 10.192/01, que apenas estabelecia a utilização da média de índices de preços de abrangência nacional, na forma de regulamentação a ser baixada pelo Poder Executivo (artigo 8º, § 2º). Com a edição da Medida Provisória n.º 316, de 11.08.2006, convertida na Lei n.º 11.430/06, voltou a ser previsto o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC como índice de reajustamento e correção de prestações atrasadas de benefícios. Ressalta-se que o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, vigente à época do julgado rescindendo e atualmente, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal prevê a aplicação do IGP-DI entre maio de 1996 e agosto de 2006. 5. Entre o interregno de junho de 1998 e agosto de 2006 não há que se falar em violação direta à disposição literal de lei decorrente da aplicação do IGP-DI, haja vista que o julgado rescindendo não se afastou dos parâmetros legais e jurisprudenciais que existiam à época. 6. A matéria relativa à aplicação do artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97, desde sua inclusão pela Medida Provisória n.º 2.180-35/01, resultou em larga controvérsia jurisprudencial, seja quanto à constitucionalidade das normas diferenciadas relativas a juros moratórios e correção monetária incidentes nas condenações da Fazenda Pública, seja quanto ao momento de sua aplicação nas situações concretas. Precedentes dos e. STJ e STF. 7. Ao longo de anos, sedimentaram-se as teses fixadas pelo e. Supremo Tribunal Federal, com repercussão geral, no sentido de que: a) tem aplicabilidade imediata o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97 (AI/RG 842.063); b) o dispositivo legal, quanto aos juros moratórios, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (RE 870.947); c) o dispositivo legal, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (Taxa Referencial - TR), revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina (RE 870.947). 8. Incidência o enunciado de Súmula n.º 343 do e. STF, adotadas as balizas fixadas no julgamento do RE n.º 590.809, ressaltando-se a natureza controversa da matéria à época do julgado rescindendo, inclusive no âmbito daquela Suprema Corte. 9. Verba honorária fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais), devidamente atualizado e acrescido de juros de mora, conforme estabelecido do Manual de Cálculos e Procedimentos para as Dividas Cíveis, e pagamento (correção), conforme preservem os §§ 2º, 4º, III, e 8º, do artigo 85 do CPC. 10. Rejeitada a impugnação ao valor da causa, por ausência de indicação da quantia que se pretendia ver reconhecida como devida e da respectiva memória de cálculo. 11. Rejeitada a matéria preliminar. Em juízo rescindendo, julgada improcedente a ação rescisória, nos termos dos artigos 269, I, do CPC/1973 e 487, I, do CPC/2015. (TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 9332 - 0013154-12.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/07/2018)

AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 966 INC. V DO CPC/2015. LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL-TR. MATÉRIA CONTROVERTIDA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343 DO E. STF. IMPROCEDÊNCIA. I. Trata-se de ação rescisória com fundamento no artigo 966, inciso V do Código de Processo Civil/2015, visando a rescisão parcial da r. decisão monocrática proferida nos autos da Apelação Cível n. 2006.61.83.008340-9, notadamente com relação à atualização monetária das parcelas em atraso, determinando a observância dos critérios previstos no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, na redação dada pela Lei n. 11.960/2009, mediante a aplicação da Taxa Referencial - TR. 2. A viabilidade da ação rescisória fundada no artigo 966, inciso V, do CPC (2015) decorre da não aplicação de uma determinada lei ou do seu emprego de tal modo aberrante que viole frontalmente o dispositivo legal, dispensando-se o reexame dos fatos da causa originária. 3. A jurisprudência do C. STJ posicionava-se no sentido de afastar a aplicação da Lei n. 11.960/2009 aos processos ajuizados antes de sua vigência. Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 1216204/PR, Quinta Turma, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe 09/03/2011; STJ, AgRg no REsp 1233371/PR, Quinta Turma, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe 17/05/2011. Posteriormente, o C. STJ alterou seu posicionamento, e no REsp 1.205.946/SP, julgado nos termos do artigo 543-C do CPC de 1973, passou a adotar o entendimento segundo o qual a Lei 11.960/09 deve ser aplicada de imediato aos processos em andamento. Por sua vez, o E. Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei n.º 11.960/09 quando do julgamento das ADIN's n.º 4357/DF e n.º 4425/DF. 4. Posteriormente, em julgamento realizado pelo E. STF, em 17.04.2015 (RE 870.947/SE), foi reconhecida pela Suprema Corte a repercussão geral a respeito do regime de atualização monetária e juros moratórios incidentes sobre condenações judiciais da Fazenda Pública, segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), conforme previsto no art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com redação dada pela Lei n.º 11.960/09. Por fim, em 20 de setembro de 2017, o E. Supremo Tribunal Federal concluiu o julgamento do RE 870.947/SE, submetido ao regime da repercussão geral, fixando, entre outras, a seguinte tese: “O art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina”. 5. Em julgamento de recursos especiais submetidos ao regime dos recursos repetitivos, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ) definiu que a correção monetária das condenações impostas à Fazenda Pública deve se basear em índices capazes de refletir a inflação ocorrida no período - e não mais na remuneração das cadernetas de poupança, cuja aplicação foi afastada pelo Supremo Tribunal Federal (STF) ao julgar inconstitucional essa previsão do artigo 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/09) (REsp 1.492.221/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 20.03.2018). 6. Conclui-se, pois, que o julgado rescindendo adotou uma solução razoável para o caso. Ademais, a possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas violaria o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita ou ao afastamento de sua incidência no caso, desautoriza a propositura da ação rescisória, a teor da Súmula n. 343 do STF. 7. Improcedência do pedido. Agravo regimental interposto pelo INSS prejudicado. Sem verba honorária em face da ausência de contestação. (TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 11261 - 0013228-61.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFIRIO, julgado em 10/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2018)

Friso, inclusive, que as normas jurídicas extraídas dos dispositivos constitucionais invocados na exordial - artigo 5º, II, 37, 100, §12, 102, I, alínea "a" e §2º, 97 e 103-A, da Constituição Federal -, a princípio, não afastam a incidência da Súmula 343, do E. STF, pois eventual violação a tais normas seria reflexa, portanto insuscetível de ser afastada em sede de recurso extraordinário, *a fortiori* em sede de rescisória.

Nesse cenário, em sede de cognição sumária, não vejo o *fumus boni iuris* necessário à concessão da tutela de urgência requerida, motivo pelo qual indefiro o respectivo requerimento.

DAS PROVAS, DAS RAZÕES FINAIS E DO DA ABERTURA DE PRAZO AO MPF.

Considerando que esta rescisória está fundada em alegação de violação a norma jurídica, não há necessidade de produção de outras provas, sendo suficientes para a exata compreensão da controvérsia e solução da lide os elementos já residentes nos autos.

Por tais razões, dou por encerrada a instrução, determinando a intimação das partes para apresentação de razões finais, a começar pela parte autora, na forma do artigo 973, do CPC/2015.

Na sequência, remetam-se os autos ao MPF.

P.I.

São Paulo, 11 de outubro de 2018.

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018696-47.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: AMANTINO ZVICKER
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ANTONIO DE PAULA - SP113434

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018696-47.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: AMANTINO ZVICKER
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ANTONIO DE PAULA - SP113434

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por AMANTINO ZVICKER, com pedido de efeito suspensivo, em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara da Subseção Judiciária de Campo Grande/MS, que em sede de Ação de Liquidação de Sentença proferida em Ação Civil Pública, proferiu provimento declinando da competência com fundamento na ausência de competência da Justiça Federal, uma vez que o executado é o Banco do Brasil S.A.

Esclarece tratar-se na origem de cumprimento de sentença proferida em sede de Ação Civil Pública que tramitou perante 3ª Vara Federal do Distrito Federal.

Sustenta, em síntese, a aplicação do disposto no art. 516, inc. II, do CPC.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido.

Contrarrazões pelo provimento do recurso.

É o Relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018696-47.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: AMANTINO ZVICKER
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ANTONIO DE PAULA - SP113434

VOTO

No caso, discute-se a competência para processamento de cumprimento individual de sentença proferida em sede de ação coletiva.

O título executivo foi formado perante o Juízo Federal da 3ª Vara de Brasília/DF.

O agravante optou por propor a ação em seu domicílio.

Tal fato, contudo, não afasta a competência da Justiça Federal, uma vez que perante esta foi formado o título judicial exequendo.

Nesse sentido vale registrar a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. SENTENÇA PROFERIDA POR JUSTIÇA FEDERAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. COMPETÊNCIA FUNCIONAL. ART. 475-P, II, DO CPC. 1. A execução para a entrega de soma oriunda de sentença admite a derrogação da competência funcional do juízo do decisor. 2. É que o novel art. 475-P e parágrafo único, do CPC, dispõem: "Art. 475-P. O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante: I – os tribunais, nas causas de sua competência originária; II – o juízo que processou a causa no primeiro grau de jurisdição; III – o juízo cível competente, quando se tratar de sentença penal condenatória, de sentença arbitral ou de sentença estrangeira. Parágrafo único. No caso do inciso II do caput deste artigo, o exequente poderá optar pelo juízo do local onde se encontram bens sujeitos à expropriação ou pelo do atual domicílio do executado, casos em que a remessa dos autos do processo será solicitada ao juízo de origem" 3. A execução do título judicial (honorários advocatícios), em regra, deve se processar perante o mesmo juízo que decidiu a causa, ainda que não se tenha mais a presença da União na fase executiva. Precedentes: CC 62083/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 03/08/2009; CC 100832/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 03/06/2009; CC 45159/RJ, Rel. Ministra Denise Arruda, 1ª Seção, DJ 27/03/2006; CC 48.017/SP, 2ª Seção, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 5.12.2005; CC 35.933/RS, 3ª Seção, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ de 20.10.2003; e REsp 165.038/SP, Rel. Ministro Ari Pargendler, Segunda Turma, julgado em 07.05.1998, DJ 25.05.1998. 4. In casu, a competência, em regra, seria da 9ª Vara da Justiça Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, haja vista que foi o Juízo que proferiu a r.sentença exequenda. Ocorre que, o exequente formulou pedido para que a execução fosse deslocada para o Juízo Federal da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, com fulcro no parágrafo único do art. 475-P do Código de Processo Civil, em razão de a empresa executada ter o seu domicílio na cidade de Paulínia/SP, por isso que os autos foram redistribuídos para a 8ª Vara Federal em Campinas - SP, sendo este o Juízo competente para a causa. 5. Conflito de competência conhecido, para determinar a competência do Juízo da 8ª Vara Federal da Seção Judiciária de Campinas - SP. ..EMEN:

(CC 200902089880, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:22/09/2010 ..DTPB:.)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO. 1. A controvérsia reside em saber a competência para o julgamento de execução de título executivo judicial decorrente de sentença de desapropriação – devidamente transitada em julgado – proferida por Juízo Federal e em demanda na qual não figurou nenhuma das pessoas jurídicas de direito público elencadas no art. 109, I, da Constituição da República. 2. A ausência na relação processual de alguma das entidades elencadas no referido dispositivo constitucional afastaria a competência da Justiça Federal. Entretanto, na execução do julgado, deve ser observado o disposto no artigo 575, inciso II, do CPC, segundo o qual a execução fundada em título judicial deve ser processada perante "o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição", bem assim o disposto no artigo 475-P, inciso II, do mesmo diploma, que dispõe que o cumprimento da sentença deverá ser efetuado no "juízo que processou a causa no primeiro grau de jurisdição". 3. O processo e julgamento da execução compete ao Juízo que prolatou a sentença na ação cognitiva, in casu, o Juízo Federal, ainda que não haja interesse de qualquer ente federal arrolado no artigo 109, inciso I, da CR. 4. A sentença proferida pelo juiz estadual nos autos dos embargos à execução deve ser ratificada ou anulada pelo Juízo Federal, já que proferida por Juízo absolutamente incompetente. 5. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo Federal, ora suscitado. ..EMEN:

(CC 200902191941, CASTRO MEIRA, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:04/03/2010 ..DTPB:.)

O fato do exequente promover o cumprimento da sentença somente em relação ao Banco do Brasil, não incluindo as demais partes condenadas solidariamente que atrairiam a competência da Justiça Federal, nos termos do art. 109, inc. I, da CF, não afasta a competência dessa, conforme já decidiu o STJ:

"(...)3. In casu, a ação de servidão administrativa para passagem de linha transmissora de energia elétrica em imóvel foi distribuída à 4ª Vara Cível Federal da Seção Judiciária de São Paulo, em decorrência da União Federal atuar como assistente no feito (CF, art. 109, I). A execução do título judicial, portanto, deve se processar perante o mesmo juízo, ainda que não se tenha mais a presença da União como assistente na fase satisfativa. Precedentes: CC 45159/RJ, Rel. Ministra Denise Arruda, 1ª Seção, DJ 27/03/2006; CC 48.017/SP, 2ª Seção, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 5.12.2005; CC 35.933/RS, 3ª Seção, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ de 20.10.2003; e REsp 165.038/SP, Rel. Ministro Ari Pargendler, Segunda Turma, julgado em 07.05.1998, DJ 25.05.1998. 4. Conflito de competência conhecido, para determinar a competência do Juízo da 4ª Vara Cível Federal da Seção Judiciária de São Paulo. ..EMEN:

(CC 200600777019, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:03/08/2009 ..DTPB:.)

Pelo exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento para reformar a decisão recorrida, mantendo o feito originário na Justiça Federal.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. JUSTIÇA FEDERAL. BANCO DO BRASIL. COMPETÊNCIA.

1 – Agravo de instrumento contra decisão proferida por Juízo Federal que declinou da competência para conhecer do cumprimento individual de sentença proferida em Ação Civil Pública que tramitou perante a Justiça Federal de Brasília-DF.

2 – O fato do exequente optar por promover o cumprimento da sentença em seu domicílio não afasta a competência da Justiça Federal, uma vez que perante esta foi formado o título judicial exequendo. Precedentes jurisprudenciais.

3 - O fato do exequente promover o cumprimento da sentença somente em relação ao Banco do Brasil, não incluindo as demais partes condenadas solidariamente que atrairiam a competência da Justiça Federal, nos termos do art. 109, inc. I, da CF, não afasta a competência dessa, conforme já decidiu o STJ.

4 – Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002438-84.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDUSTRIAS ARTEB S/A EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL
Advogado do(a) APELADO: RICARDO DE OLIVEIRA CONCEICAO - SP213576

DESPACHO

A matéria discutida nos autos versa sobre a possibilidade de inclusão do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) na base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB).

A Primeira Seção do STJ, com base no artigo 1.036, parágrafo 5º, do CPC e artigo 256-I, parágrafo único, do Regimento Interno do STJ determinou a afetação de três recursos especiais (REsp 1.638.772, REsp 1.624.297 e REsp 1.629.001) sobre o assunto para julgamento pelo rito dos recursos repetitivos (Tema 994).

Ante o exposto, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002262-90.2017.4.03.6119

RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

REPRESENTANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM GUARULHOS

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REPRESENTANTE: BRASFILTER INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) REPRESENTANTE: WALTER CARLOS CARDOSO HENRIQUE - SP128600-A

DESPACHO

A matéria discutida nos autos versa sobre a possibilidade de inclusão do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) na base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB).

A Primeira Seção do STJ, com base no artigo 1.036, parágrafo 5º, do CPC e artigo 256-I, parágrafo único, do Regimento Interno do STJ determinou a afetação de três recursos especiais (REsp 1.638.772, REsp 1.624.297 e REsp 1.629.001) sobre o assunto para julgamento pelo rito dos recursos repetitivos (Tema 994).

Ante o exposto, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020317-79.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: RUI MARQUES, MARIA DA GRACA PEREZ COSTA MARQUES

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVADO: ADRIANO ATHALA DE OLIVEIRA SHCAIRA - SP140055-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020317-79.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: RUI MARQUES, MARIA DA GRACA PEREZ COSTA MARQUES

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVADO: ADRIANO ATHALA DE OLIVEIRA SHCAIRA - SP140055-A

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por RUI MARQUES e MARIA DA GRAÇA PEREZ COSTA MARQUES, com pedido de efeito suspensivo, em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 7ª Vara da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto/SP, que em sede de Ação de Liquidação de Sentença proferida em Ação Civil Pública, proferiu provimento declinando da competência com fundamento na ausência de competência da Justiça Federal, uma vez que o executado é o Banco do Brasil S.A..

Esclarece tratar-se na origem de cumprimento de sentença proferida em sede de Ação Civil Pública que tramitou perante 3ª Vara Federal do Distrito Federal.

Sustenta, em síntese, a aplicação do disposto no art. 516, inc. II, do CPC.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido.

Contrarrazões pelo provimento do recurso.

É o Relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020317-79.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: RUI MARQUES, MARIA DA GRACA PEREZ COSTA MARQUES

VOTO

No caso, discute-se a competência para processamento de cumprimento individual de sentença proferida em sede de ação coletiva.

O título executivo foi formado perante o Juízo Federal da 3ª Vara de Brasília/DF.

O agravante optou por propor a ação em seu domicílio.

Tal fato, contudo, não afasta a competência da Justiça Federal, uma vez que perante esta foi formado o título judicial exequendo.

Nesse sentido vale registrar a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. SENTENÇA PROFERIDA POR JUSTIÇA FEDERAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. COMPETÊNCIA FUNCIONAL. ART. 475-P, II, DO CPC. 1. A execução para a entrega de soma oriunda de sentença admite a derrogação da competência funcional do juízo do decisor. 2. É que o novel art. 475-P e parágrafo único, do CPC, dispõem: "Art. 475-P. O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante: I – os tribunais, nas causas de sua competência originária; II – o juízo que processou a causa no primeiro grau de jurisdição; III – o juízo cível competente, quando se tratar de sentença penal condenatória, de sentença arbitral ou de sentença estrangeira. Parágrafo único. No caso do inciso II do caput deste artigo, o exequente poderá optar pelo juízo do local onde se encontram bens sujeitos à expropriação ou pelo do atual domicílio do executado, casos em que a remessa dos autos do processo será solicitada ao juízo de origem" 3. A execução do título judicial (honorários advocatícios), em regra, deve se processar perante o mesmo juízo que decidiu a causa, ainda que não se tenha mais a presença da União na fase executiva. Precedentes: CC 62083/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 03/08/2009; CC 100832/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 03/06/2009; CC 45159/RJ, Rel. Ministra Denise Arruda, 1ª Seção, DJ 27/03/2006; CC 48.017/SP, 2ª Seção, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 5.12.2005; CC 35.933/RS, 3ª Seção, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ de 20.10.2003; e REsp 165.038/SP, Rel. Ministro Ari Pargendler, Segunda Turma, julgado em 07.05.1998, DJ 25.05.1998. 4. In casu, a competência, em regra, seria da 9ª Vara da Justiça Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, haja vista que foi o Juízo que proferiu a sentença exequenda. Ocorre que, o exequente formulou pedido para que a execução fosse deslocada para o Juízo Federal da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, com fulcro no parágrafo único do art. 475-P do Código de Processo Civil, em razão de a empresa executada ter o seu domicílio na cidade de Paulínia/SP, por isso que os autos foram redistribuídos para a 8ª Vara Federal em Campinas - SP, sendo este o Juízo competente para a causa. 5. Conflito de competência conhecido, para determinar a competência do Juízo da 8ª Vara Federal da Seção Judiciária de Campinas - SP. ..EMEN: (CC 200902089880, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:22/09/2010 ..DTPB:.)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO. 1. A controvérsia reside em saber a competência para o julgamento de execução de título executivo judicial decorrente de sentença de desapropriação – devidamente transitada em julgado – proferida por Juízo Federal e em demanda na qual não figurou nenhuma das pessoas jurídicas de direito público elencadas no art. 109, I, da Constituição da República. 2. A ausência na relação processual de alguma das entidades elencadas no referido dispositivo constitucional afastaria a competência da Justiça Federal. Entretanto, na execução do julgado, deve ser observado o disposto no artigo 575, inciso II, do CPC, segundo o qual a execução fundada em título judicial deve ser processada perante "o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição", bem assim o disposto no artigo 475-P, inciso II, do mesmo diploma, que dispõe que o cumprimento da sentença deverá ser efetuado no "juízo que processou a causa no primeiro grau de jurisdição". 3. O processo e julgamento da execução compete ao Juízo que prolatou a sentença na ação cognitiva, in casu, o Juízo Federal, ainda que não haja interesse de qualquer ente federal arrolado no artigo 109, inciso I, da CR. 4. A sentença proferida pelo juiz estadual nos autos dos embargos à execução deve ser ratificada ou anulada pelo Juízo Federal, já que proferida por Juízo absolutamente incompetente. 5. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo Federal, ora suscitado. ..EMEN: (CC 200902191941, CASTRO MEIRA, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:04/03/2010 ..DTPB:.)

O fato do exequente promover o cumprimento da sentença somente em relação ao Banco do Brasil, não incluindo as demais partes condenadas solidariamente que atrairiam a competência da Justiça Federal, nos termos do art. 109, inc. I, da CF, não afasta a competência dessa, conforme já decidiu o STJ:

"(...)3. In casu, a ação de servidão administrativa para passagem de linha transmissora de energia elétrica em imóvel foi distribuída à 4ª Vara Cível Federal da Seção Judiciária de São Paulo, em decorrência da União Federal atuar como assistente no feito (CF, art. 109, I). A execução do título judicial, portanto, deve se processar perante o mesmo juízo, ainda que não se tenha mais a presença da União como assistente na fase satisfativa. Precedentes: CC 45159/RJ, Rel. Ministra Denise Arruda, 1ª Seção, DJ 27/03/2006; CC 48.017/SP, 2ª Seção, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 5.12.2005; CC 35.933/RS, 3ª Seção, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ de 20.10.2003; e REsp 165.038/SP, Rel. Ministro Ari Pargendler, Segunda Turma, julgado em 07.05.1998, DJ 25.05.1998. 4. Conflito de competência conhecido, para determinar a competência do Juízo da 4ª Vara Cível Federal da Seção Judiciária de São Paulo. ..EMEN: (CC 200600777019, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:03/08/2009 ..DTPB:.)

Pelo exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento para reformar a decisão recorrida, mantendo o feito originário na Justiça Federal.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. JUSTIÇA FEDERAL. BANCO DO BRASIL. COMPETÊNCIA.

1 – Agravo de instrumento contra decisão proferida por Juízo Federal que declinou da competência para conhecer do cumprimento individual de sentença proferida em Ação Civil Pública que tramitou perante a Justiça Federal de Brasília-DF.

2 – O fato do exequente optar por promover o cumprimento da sentença em seu domicílio não afasta a competência da Justiça Federal, uma vez que perante esta foi formado o título judicial exequendo. Precedentes jurisprudenciais.

3 - O fato do exequente promover o cumprimento da sentença somente em relação ao Banco do Brasil, não incluindo as demais partes condenadas solidariamente que atrairiam a competência da Justiça Federal, nos termos do art. 109, inc. I, da CF, não afasta a competência dessa, conforme já decidiu o STJ.

4 – Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010992-80.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: JOSE MANUEL MELO DOS SANTOS
AGRAVADO: SIDEPAR COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVADO: MAIRA BERTONI CONTO - SP330792

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010992-80.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: JOSE MANUEL MELO DOS SANTOS

AGRAVADO: SIDEPAR COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVADO: MAIRA BERTONI CONTO - SP330792

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra decisão que, em sede de execução fiscal, facultou à ora agravante a emenda ou substituição da inicial com a indicação de quais contribuições são exigidas, em relação a cada competência (mês), nas Certidões de Dívida Ativa, sob pena de extinção do feito.

A agravante alega, em síntese, que não há dispositivos legais que preveem a necessidade de indicação da natureza do débito em relação a cada competência. Sustenta que "a dívida cobrada tem origem em confissão de débito pelo próprio sujeito passivo, tendo este, portanto, plena ciência do que lhe está sendo exigido". Ademais, alega que "a dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, presunção essa que não pode ser afastada de ofício, mas apenas por prova inequívoca".

Por fim, aduz a necessidade da reforma da decisão agravada para que o rito volte a ser célere, com a rápida recuperação do crédito e, para que a execução possa prosseguir sem novos esclarecimentos ou emendas às CDA's.

Pleiteia a reforma da r. decisão.

O pedido de concessão de efeito suspensivo foi deferido.

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010992-80.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: JOSE MANUEL MELO DOS SANTOS

AGRAVADO: SIDEPAR COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVADO: MAIRA BERTONI CONTO - SP330792

VOTO

Ao analisar o pedido de concessão de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

"A Certidão da Dívida Ativa - CDA regularmente inscrita, a teor do disposto no artigo 204 do CTN, reproduzido pelo artigo 3º da Lei n.º 6.830/80, goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite.

Na caso concreto, a CDA acostada aos autos preenche, a contento, os requisitos exigidos pelos artigos 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80, in verbis:

Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

1 - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundada;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição.

Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

Com efeito, verifica-se que foram especificados na CDA os fundamentos legais da dívida, a natureza do crédito, a origem, a quantia principal e os encargos, não havendo qualquer vício que as nulifique.

Nesse mesmo sentido:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. NÃO COMPROVAÇÃO. MULTA. LEGALIDADE. TAXA SELIC. APLICABILIDADE. 1. A produção de provas visa à formação do juízo de convicção do juiz, nos termos do art. 130 do CPC, descabendo a alegação de violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa pelo indeferimento de prova pericial. 2. A jurisprudência interpreta de forma extensiva o art. 649, VI, do CPC, sendo aplicável a figura da impenhorabilidade apenas aos bens essenciais ao funcionamento de empresas de pequeno porte. Não tendo a parte alegado e/ou comprovado a qualidade de empresa de pequeno porte, não há que acolher a alegação de impenhorabilidade dos bens penhorados no feito executivo. 3. A dívida ativa regularmente inscrita é dotada de presunção juris tantum de certeza e liquidez, só podendo ser afastada por prova inequívoca. A CDA, ao indicar os fundamentos legais referentes ao débito exequendo, viabiliza ao executado o conhecimento da dívida, sua origem, sua natureza e a forma de calcular os encargos presentes, atendendo, assim, aos seus requisitos legais. 4. Tratando-se de débitos confessados pelo próprio contribuinte, (DCTF, GFIP, declaração de rendimentos, etc.), dispensa-se a figura do ato formal de lançamento, tornando-se exigíveis, a partir da formalização da confissão, os respectivos créditos, podendo ser os mesmos, inclusive, inscritos em dívida ativa independentemente de procedimento administrativo. 5. Não há falar em nulidade da multa aplicada por falta de procedimento administrativo, pois o percentual está em conformidade com a lei, não têm caráter confiscatório, e atende às finalidades educativas e de repressão da conduta infratora. 6. A Taxa Selic tem incidência nos débitos tributários, por força da Lei 9.065/95, não existindo qualquer vício na sua incidência."

(TRF4, AC 2001.71.08.009367-7, Segunda Turma, Relator Otávio Roberto Pamplona, D.E. 06/02/2008)

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. MÉDICOS CONTRATADOS COMO AUTÔNOMOS. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO ILIDIDA. SENTENÇA REFORMADA.

1. O artigo 19 da Lei nº 8.870/94 que exige o depósito do valor da dívida está com a eficácia suspensa por força da medida cautelar deferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na ADIN 1074-94/DF.

2. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Artigo 204 do CTN e artigo 3º da LEF.

3. A presunção relativa da inscrição deve ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, não bastando o executado alegar a inexistência do fato gerador ou afirmar que houve a realização do pagamento.

4. Nos termos do artigo 195 da Constituição Federal, em sua redação original, considerando que a dívida é anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, a Seguridade Social será financiada, entre outras fontes, por recursos provenientes das contribuições sociais dos empregadores incidentes sobre a folha de salários dos empregados.

5. Empregado é toda pessoa física que presta serviços de natureza contínua a empregador, sob dependência deste e mediante salário. Autônomo é a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não. Artigo 3º da CLT.

6. A figura do autônomo é diversa da do empregado pela ausência de subordinação.

7. Na situação em apreço, apenas os profissionais contratados como "autônomos" trabalham no hospital, permitindo concluir que sem eles o hospital não funcionaria.

8. Os médicos foram contratados para exercer a própria atividade-fim do estabelecimento, o que, por si só, configura a relação empregatícia.

9. Os médicos prestam os serviços de assistência médica de forma permanente nas dependências do apelante, devendo obedecer a certos horários, conforme se depreende das cláusulas do convênio firmado, o que conduz ao reconhecimento da existência de liame empregatício entre os médicos e a apelante, para fins de incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração.

10. Não há qualquer óbice para o reconhecimento do vínculo pela entidade autárquica para efeito de recolhimento de contribuição previdenciária, em razão do previsto no artigo 33 da Lei nº 8.212/91.

11. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas. Inversão do ônus da sucumbência. Prejudicada a apelação da embargante."

(TRF 3ª Região, AC 0054583-62.1995.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar DJU 31/08/2006, p. 272)

Cabe destacar que, dada a presunção de liquidez e certeza da CDA, não é necessária a juntada do procedimento administrativo ou quaisquer outros documentos, pois a certidão da dívida ativa contém todos os dados necessários para que o executado possa se defender. Acrescento, ainda, que os autos do procedimento administrativo ficam a disposição do contribuinte nas dependências do órgão fiscal, podendo ser consultados a qualquer momento.

Ressalte-se, ainda, que não há exigência legal para a CDA indicar a natureza do débito em relação a cada competência dos valores em cobrança, haja vista que o art. 6º da Lei nº 6.830/80 enumera, expressamente, os requisitos essenciais à propositura da ação de execução e não prevê tal exigência entre eles.

Vale destacar que o Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido, sob a sistemática dos recursos repetitivos (543-C do CPC), no julgamento do REsp nº 1.138.202/ES, in verbis:

"TRIBUNÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. A petição inicial da execução fiscal apresenta seus requisitos essenciais próprios e especiais que não podem ser exacerbados a pretexto da aplicação do Código de Processo Civil, o qual, por conviver com a lex specialis, somente se aplica subsidiariamente.

2. Os referidos requisitos encontram-se enumerados no art. 6º, da Lei 6.830/80, in verbis:

"Art. 6º A petição inicial indicará apenas:

I - o juiz a quem é dirigida; II - o pedido; e

III - o requerimento para a citação.

§ 1º A petição inicial será instruída com a Certidão da Dívida Ativa, que dela fará parte integrante, como se estivesse transcrita.

§ 2º A petição inicial e a Certidão da Dívida Ativa poderão constituir um único documento, preparado inclusive por processo eletrônico."

3. Consequentemente, é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC. (Precedentes: Agrg no REsp 1049622/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009; REsp 1065622/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 23/04/2009; REsp 781.487/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2008, DJe 11/09/2008; REsp 762748 / SC, PRIMEIRA TURMA, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 12.04.2007; REsp n.º 384.324/RS, SEGUNDA TURMA, Rel. Min JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJU de 29/03/2006; REsp n.º 693.649/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 21/11/2005)

4. A própria Certidão da Dívida Ativa, que embasa a execução, já discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza -, consoante dessume-se das normas emanadas dos §§ 5º e 6º, do art. 2º, da Lei n.º 6830/80, litteris:

"Art. 2º (...) (...)

§ 5º - O Termo da Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida; IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo momento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão da Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente."

5. In casu, conquanto o voto da Relatora tenha consagrado a tese perfilhada por esta Corte Superior, o voto vencedor, ora recorrido, exigiu a juntada aos autos de planilha discriminativa de cálculos, razão pela qual merece ser reformado.

6. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, REsp 1138202/ES, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 01/02/2010)

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo."

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser mantida integralmente.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS FORMAIS DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PRESENTES. RECURSO PROVIDO.

I. A Certidão da Dívida Ativa - CDA regularmente inscrita, a teor do disposto no artigo 204 do CTN, reproduzido pelo artigo 3º da Lei n.º 6.830/80, goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite.

II. Cabe destacar que, dada a presunção de liquidez e certeza da CDA, não é necessária a juntada do procedimento administrativo ou quaisquer outros documentos, pois a certidão da dívida ativa contém todos os dados necessários para que o executado possa se defender. Acrescente-se, ainda, que os autos do procedimento administrativo ficam a disposição do contribuinte nas dependências do órgão fiscal, podendo ser consultados a qualquer momento.

III. Ressalte-se, ainda, que não há exigência legal para a CDA indicar a natureza do débito em relação a cada competência dos valores em cobrança, haja vista que o art. 6º da Lei nº 6.830/80 enumera, expressamente, os requisitos essenciais à propositura da ação de execução e não prevê tal exigência entre eles.

IV. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014234-47.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ESOS EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCELO APARECIDO PARDAL - SP134648-A, JOSE ADEMIR CRIVELARI - SP115653-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014234-47.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ESOS EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ADEMIR CRIVELARI - SP115653

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra decisão que, em sede de execução fiscal, facultou à ora agravante a emenda ou substituição da inicial com a indicação de quais contribuições são exigidas, em relação a cada competência (mês), nas Certidões de Dívida Ativa, sob pena de extinção do feito.

A agravante alega, em síntese, que não há dispositivos legais que preveem a necessidade de indicação da natureza do débito em relação a cada competência. Sustenta que "a dívida cobrada tem origem em confissão de débito pelo próprio sujeito passivo, tendo este, portanto, plena ciência do que lhe está sendo exigido". Ademais, alega que "a dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, presunção essa que não pode ser afastada de ofício, mas apenas por prova inequívoca".

Por fim, aduz a necessidade da reforma da decisão agravada para que o rito volte a ser célere, com a rápida recuperação do crédito e, para que a execução possa prosseguir sem novos esclarecimentos ou emendas às CDA's.

Pleiteia a reforma da r. decisão.

O pedido de concessão de efeito suspensivo foi deferido.

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014234-47.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ESOS EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ADEMIR CRIVELARI - SP115653

VOTO

Ao analisar o pedido de concessão de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

"A Certidão da Dívida Ativa - CDA regularmente inscrita, a teor do disposto no artigo 204 do CTN, reproduzido pelo artigo 3º da Lei n.º 6.830/80, goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite.

No caso concreto, a CDA acostada aos autos preenche, a contento, os requisitos exigidos pelos artigos 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80, in verbis:

Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição.

Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

Com efeito, verifica-se que foram especificados na CDA os fundamentos legais da dívida, a natureza do crédito, a origem, a quantia principal e os encargos, não havendo qualquer vício que as nulifique.

Nesse mesmo sentido:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. NÃO COMPROVAÇÃO. MULTA. LEGALIDADE. TAXA SELIC. APLICABILIDADE. 1. A produção de provas visa à formação do juízo de convicção do juiz, nos termos do art. 130 do CPC, descabendo a alegação de violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa pelo indeferimento de prova pericial. 2. A jurisprudência interpreta de forma extensiva o art. 649, VI, do CPC, sendo aplicável a figura da impenhorabilidade apenas aos bens essenciais ao funcionamento de empresas de pequeno porte. Não tendo a parte alegado e/ou comprovado a qualidade de empresa de pequeno porte, não há que acolher a alegação de impenhorabilidade dos bens penhorados no feito executivo. 3. A dívida ativa regularmente inscrita é dotada de presunção juris tantum de certeza e liquidez, só podendo ser afastada por prova inequívoca. A CDA, ao indicar os fundamentos legais referentes ao débito executando, viabiliza ao executado o conhecimento da dívida, sua origem, sua natureza e a forma de calcular os encargos presentes, atendendo, assim, aos seus requisitos legais. 4. Tratando-se de débitos confessados pelo próprio contribuinte, (DCTF, GFIP, declaração de rendimentos, etc.), dispensa-se a figura do ato formal de lançamento, tornando-se exigíveis, a partir da formalização da confissão, os respectivos créditos, podendo ser os mesmos, inclusive, inscritos em dívida ativa independentemente de procedimento administrativo. 5. Não há falar em nulidade da multa aplicada por falta de procedimento administrativo, pois o percentual está em conformidade com a lei, não têm caráter confiscatório, e atende às finalidades educativas e de repressão da conduta infratora. 6. A Taxa Selic tem incidência nos débitos tributários, por força da Lei 9.065/95, não existindo qualquer vício na sua incidência."

(TRF4, AC 2001.71.08.009367-7, Segunda Turma, Relator Otávio Roberto Pamplona, D.E. 06/02/2008)

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. MÉDICOS CONTRATADOS COMO AUTÔNOMOS. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO ILIDIDA. SENTENÇA REFORMADA.

1. O artigo 19 da Lei nº 8.870/94 que exige o depósito do valor da dívida está com a eficácia suspensa por força da medida cautelar deferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na ADIN 1074-94/DF.

2. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Artigo 204 do CTN e artigo 3º da LEP.

3. A presunção relativa da inscrição deve ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, não bastando o executado alegar a inexistência do fato gerador ou afirmar que houve a realização do pagamento.

4. Nos termos do artigo 195 da Constituição Federal, em sua redação original, considerando que a dívida é anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, a Seguridade Social será financiada, entre outras fontes, por recursos provenientes das contribuições sociais dos empregadores incidentes sobre a folha de salários dos empregados.

5. Empregado é toda pessoa física que presta serviços de natureza contínua a empregador, sob dependência deste e mediante salário. Autônomo é a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não. Artigo 3º da CLT.

6. A figura do autônomo é diversa da do empregado pela ausência de subordinação.

7. Na situação em apreço, apenas os profissionais contratados como "autônomos" trabalham no hospital, permitindo concluir que sem eles o hospital não funcionaria.

8. Os médicos foram contratados para exercer a própria atividade-fim do estabelecimento, o que, por si só, configura a relação empregatícia.

9. Os médicos prestam os serviços de assistência médica de forma permanente nas dependências do apelante, devendo obedecer a certos horários, conforme se depreende das cláusulas do convênio firmado, o que conduz ao reconhecimento da existência de liame empregatício entre os médicos e a apelante, para fins de incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração.

10. Não há qualquer óbice para o reconhecimento do vínculo pela entidade autárquica para efeito de recolhimento de contribuição previdenciária, em razão do previsto no artigo 33 da Lei nº 8.212/91.

11. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas. Inversão do ônus da sucumbência. Prejudicada a apelação da embargante."

(TRF 3ª Região, AC 0054583-62.1995.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar DJU 31/08/2006, p. 272)

Cabe destacar que, dada a presunção de liquidez e certeza da CDA, não é necessária a juntada do procedimento administrativo ou quaisquer outros documentos, pois a certidão da dívida ativa contém todos os dados necessários para que o executado possa se defender. Acrescento, ainda, que os autos do procedimento administrativo ficam a disposição do contribuinte nas dependências do órgão fiscal, podendo ser consultados a qualquer momento.

Ressalte-se, ainda, que não há exigência legal para a CDA indicar a natureza do débito em relação a cada competência dos valores em cobrança, haja vista que o art. 6º da Lei nº 6.830/80 enumera, expressamente, os requisitos essenciais à propositura da ação de execução e não prevê tal exigência entre eles.

Vale destacar que o Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido, sob a sistemática dos recursos repetitivos (543-C do CPC), no julgamento do REsp nº 1.138.202/ES, in verbis:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. A petição inicial da execução fiscal apresenta seus requisitos essenciais próprios e especiais que não podem ser exacerbados a pretexto da aplicação do Código de Processo Civil, o qual, por conviver com a lex specialis, somente se aplica subsidiariamente.

2. Os referidos requisitos encontram-se enumerados no art. 6º, da Lei 6.830/80, in verbis:

"Art. 6º A petição inicial indicará apenas:

I - o juiz a quem é dirigida; II - o pedido; e

III - o requerimento para a citação.

§ 1º A petição inicial será instruída com a Certidão da Dívida Ativa, que dela fará parte integrante, como se estivesse transcrita.

§ 2º A petição inicial e a Certidão da Dívida Ativa poderão constituir um único documento, preparado inclusive por processo eletrônico."

3. Consequentemente, é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei nº 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC. (Precedentes: AgRg no REsp 1049622/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009; REsp 1065622/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 23/04/2009; REsp 781.487/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2008, DJe 11/09/2008; REsp 762748 / SC, PRIMEIRA TURMA, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 12.04.2007; REsp n.º 384.324/RS, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJU de 29/03/2006; REsp n.º 693.649/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 21/11/2005)

4. A própria Certidão da Dívida Ativa, que embasa a execução, já discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza -, consoante dessume-se das normas emanadas dos §§ 5º e 6º, do art. 2º, da Lei nº 6830/80, litteris:

"Art. 2º (...) (...)

§ 5º - O Termo da Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida; IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo momento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão da Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente."

5. In casu, conquanto o voto da Relatora tenha consagrado a tese perfilhada por esta Corte Superior, o voto vencedor, ora recorrido, exigiu a juntada aos autos de planilha discriminativa de cálculos, razão pela qual merece ser reformado.

6. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, REsp 1138202/ES, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 01/02/2010)

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo."

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser mantida integralmente.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS FORMAIS DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PRESENTES. RECURSO PROVIDO.

I. A Certidão da Dívida Ativa - CDA regularmente inscrita, a teor do disposto no artigo 204 do CTN, reproduzido pelo artigo 3º da Lei n.º 6.830/80, goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite.

II. Cabe destacar que, dada a presunção de liquidez e certeza da CDA, não é necessária a juntada do procedimento administrativo ou quaisquer outros documentos, pois a certidão da dívida ativa contém todos os dados necessários para que o executado possa se defender. Acrescente-se, ainda, que os autos do procedimento administrativo ficam a disposição do contribuinte nas dependências do órgão fiscal, podendo ser consultados a qualquer momento.

III. Ressalte-se, ainda, que não há exigência legal para a CDA indicar a natureza do débito em relação a cada competência dos valores em cobrança, haja vista que o art. 6º da Lei nº 6.830/80 enumera, expressamente, os requisitos essenciais à propositura da ação de execução e não prevê tal exigência entre eles.

IV. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011089-80.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: AMALFI PRODUTOS CIRURGICOS LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVADO: NATHALIA MAGNANI GONCALVES - SP376207, RIOLANDO GONZAGA FRANCO NETTO - SP209566

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011089-80.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: AMALFI PRODUTOS CIRURGICOS LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVADO: NATHALIA MAGNANI GONCALVES - SP376207, RIOLANDO GONZAGA FRANCO NETTO - SP209566

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra decisão que, em sede de execução fiscal, facultou à ora agravante a emenda ou substituição da inicial com a indicação de quais contribuições são exigidas, em relação a cada competência, nas Certidões de Dívida Ativa, sob pena de extinção do feito.

A agravante alega, em síntese, que não há dispositivos legais que preveem a necessidade de indicação da natureza do débito em relação a cada competência. Sustenta que nas CDA's estão presentes os requisitos de certeza e liquidez, bem como, que "estão colacionadas as rubricas declaradas pelos contribuintes, sendo estas referentes à natureza das contribuições sociais". Por fim, aduz a necessidade da reforma da decisão agravada "ante o risco manifesto ao regular prosseguimento da execução".

Pleiteia a reforma da r. decisão.

O pedido de concessão de efeito suspensivo foi deferido.

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011089-80.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: AMALFI PRODUTOS CIRURGICOS LTDA - EPP
Advogados do(a) AGRAVADO: NATHALIA MAGNANI GONCALVES - SP376207, RIOLANDO GONZAGA FRANCO NETTO - SP209566

VOTO

Ao analisar o pedido de concessão de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

"A Certidão da Dívida Ativa - CDA regularmente inscrita, a teor do disposto no artigo 204 do CTN, reproduzido pelo artigo 3º da Lei n.º 6.830/80, goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite.

No caso concreto, a CDA acostada aos autos preenche, a contento, os requisitos exigidos pelos artigos 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80, in verbis:

Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição.

Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

Com efeito, verifica-se que foram especificados na CDA os fundamentos legais da dívida, a natureza do crédito, a origem, a quantia principal e os encargos, não havendo qualquer vício que as nulifique.

Nesse mesmo sentido:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. NÃO COMPROVAÇÃO. MULTA. LEGALIDADE. TAXA SELIC. APLICABILIDADE. 1. A produção de provas visa à formação do juízo de convicção do juiz, nos termos do art. 130 do CPC, descabendo a alegação de violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa pelo indeferimento de prova pericial. 2. A jurisprudência interpreta de forma extensiva o art. 649, VI, do CPC, sendo aplicável a figura da impenhorabilidade apenas aos bens essenciais ao funcionamento de empresas de pequeno porte. Não tendo a parte alegado e/ou comprovado a qualidade de empresa de pequeno porte, não há que acolher a alegação de impenhorabilidade dos bens penhorados no feito executivo. 3. A dívida ativa regularmente inscrita é dotada de presunção juris tantum de certeza e liquidez, só podendo ser afastada por prova inequívoca. A CDA, ao indicar os fundamentos legais referentes ao débito executando, viabiliza ao executado o conhecimento da dívida, sua origem, sua natureza e a forma de calcular os encargos presentes, atendendo, assim, aos seus requisitos legais. 4. Tratando-se de débitos confessados pelo próprio contribuinte, (DCTF, GFIP, declaração de rendimentos, etc.), dispensa-se a figura do ato formal de lançamento, tornando-se exigíveis, a partir da formalização da confissão, os respectivos créditos, podendo ser os mesmos, inclusive, inscritos em dívida ativa independentemente de procedimento administrativo. 5. Não há falar em nulidade da multa aplicada por falta de procedimento administrativo, pois o percentual está em conformidade com a lei, não tem caráter confiscatório, e atende às finalidades educativas e de repressão da conduta infratora. 6. A Taxa Selic tem incidência nos débitos tributários, por força da Lei 9.065/95, não existindo qualquer vício na sua incidência."

(TRF4, AC 2001.71.08.009367-7, Segunda Turma, Relator Otávio Roberto Pamplona, D.E. 06/02/2008)

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. MÉDICOS CONTRATADOS COMO AUTÔNOMOS. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO ILIDIDA. SENTENÇA REFORMADA.

1. O artigo 19 da Lei nº 8.870/94 que exige o depósito do valor da dívida está com a eficácia suspensa por força da medida cautelar deferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na ADIN 1074-94/DF.
2. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Artigo 204 do CTN e artigo 3º da LEF.
3. A presunção relativa da inscrição deve ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, não bastando o executado alegar a inexistência do fato gerador ou afirmar que houve a realização do pagamento.
4. Nos termos do artigo 195 da Constituição Federal, em sua redação original, considerando que a dívida é anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, a Seguridade Social será financiada, entre outras fontes, por recursos provenientes das contribuições sociais dos empregadores incidentes sobre a folha de salários dos empregados.
5. Empregado é toda pessoa física que presta serviços de natureza contínua a empregador, sob dependência deste e mediante salário. Autônomo é a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não. Artigo 3º da CLT.
6. A figura do autônomo é diversa da do empregado pela ausência de subordinação.
7. Na situação em apreço, apenas os profissionais contratados como "autônomos" trabalham no hospital, permitindo concluir que sem eles o hospital não funcionaria.
8. Os médicos foram contratados para exercer a própria atividade-fim do estabelecimento, o que, por si só, configura a relação empregatícia.
9. Os médicos prestam os serviços de assistência médica de forma permanente nas dependências do apelante, devendo obedecer a certos horários, conforme se depreende das cláusulas do convênio firmado, o que conduz ao reconhecimento da existência de liame empregatício entre os médicos e a apelante, para fins de incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração.
10. Não há qualquer óbice para o reconhecimento do vínculo pela entidade autárquica para efeito de recolhimento de contribuição previdenciária, em razão do previsto no artigo 33 da Lei nº 8.212/91.
11. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas. Inversão do ônus da sucumbência. Prejudicada a apelação da embargante."

(TRF 3ª Região, AC 0054583-62.1995.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar DJU 31/08/2006, p. 272)

Cabe destacar que, dada a presunção de liquidez e certeza da CDA, não é necessária a juntada do procedimento administrativo ou quaisquer outros documentos, pois a certidão da dívida ativa contém todos os dados necessários para que o executado possa se defender. Acrescento, ainda, que os autos do procedimento administrativo ficam a disposição do contribuinte nas dependências do órgão fiscal, podendo ser consultados a qualquer momento.

Ressalte-se, ainda, que não há exigência legal para a CDA indicar a natureza do débito em relação a cada competência dos valores em cobrança, haja vista que o art. 6º da Lei nº 6.830/80 enumera, expressamente, os requisitos essenciais à propositura da ação de execução e não prevê tal exigência entre eles.

Vale destacar que o Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido, sob a sistemática dos recursos repetitivos (543-C do CPC), no julgamento do REsp nº 1.138.202/ES, in verbis:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. A petição inicial da execução fiscal apresenta seus requisitos essenciais próprios e especiais que não podem ser exacerbados a pretexto da aplicação do Código de Processo Civil, o qual, por conviver com a lex specialis, somente se aplica subsidiariamente.

2. Os referidos requisitos encontram-se enumerados no art. 6º, da Lei 6.830/80, in verbis:

"Art. 6º A petição inicial indicará apenas:

I - o juiz a quem é dirigida; II - o pedido; e

III - o requerimento para a citação.

§ 1º A petição inicial será instruída com a Certidão da Dívida Ativa, que dela fará parte integrante, como se estivesse transcrita.

§ 2º A petição inicial e a Certidão da Dívida Ativa poderão constituir um único documento, preparado inclusive por processo eletrônico."

3. Consequentemente, é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei nº 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC. (Precedentes: AgRg no REsp 1049622/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009; REsp 1065622/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 23/04/2009; REsp 781.487/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2008, DJe 11/09/2008; REsp 762748 / SC, PRIMEIRA TURMA, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 12.04.2007; REsp n.º 384.324/RS, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJU de 29/03/2006; REsp n.º 693.649/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 21/11/2005)

4. A própria Certidão da Dívida Ativa, que embasa a execução, já discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza -, consoante deduzem-se das normas emanadas dos §§ 5º e 6º, do art. 2º, da Lei nº 6830/80, litteris:

"Art. 2º (...) (...)

§ 5º - O Termo da Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida; IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo momento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão da Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente."

5. In casu, conquanto o voto da Relatora tenha consagrado a tese perfilhada por esta Corte Superior, o voto vencedor, ora recorrido, exigiu a juntada aos autos de planilha discriminativa de cálculos, razão pela qual merece ser reformado.

6. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, REsp 1138202/ES, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 01/02/2010)

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo."

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser mantida integralmente.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS FORMAIS DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PRESENTES. RECURSO PROVIDO.

I. A Certidão da Dívida Ativa - CDA regularmente inscrita, a teor do disposto no artigo 204 do CTN, reproduzido pelo artigo 3º da Lei n.º 6.830/80, goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite.

II. Cabe destacar que, dada a presunção de liquidez e certeza da CDA, não é necessária a juntada do procedimento administrativo ou quaisquer outros documentos, pois a certidão da dívida ativa contém todos os dados necessários para que o executado possa se defender. Acrescente-se, ainda, que os autos do procedimento administrativo ficam a disposição do contribuinte nas dependências do órgão fiscal, podendo ser consultados a qualquer momento.

III. Ressalte-se, ainda, que não há exigência legal para a CDA indicar a natureza do débito em relação a cada competência dos valores em cobrança, haja vista que o art. 6º da Lei nº 6.830/80 enumera, expressamente, os requisitos essenciais à propositura da ação de execução e não prevê tal exigência entre eles.

IV. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017892-79.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: AUTO PIRA SA INDUSTRIA E COMERCIO DE PECAS, INGO WUTHSTRACK
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO MARTINELLI AMORIM - SP153650

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017892-79.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: AUTO PIRA SA INDUSTRIA E COMERCIO DE PECAS, INGO WUTHSTRACK
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO MARTINELLI AMORIM - SP153650

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra decisão que, em sede de execução fiscal, facultou à ora agravante a emenda ou substituição da inicial com a indicação de quais contribuições são exigidas, em relação a cada competência (mês), nas Certidões de Dívida Ativa, sob pena de extinção do feito.

A agravante alega, em síntese, que não há dispositivos legais que preveem a necessidade de indicação da natureza do débito em relação a cada competência. Sustenta que "não se verificou, in casu, omissão capaz de causar prejuízo ao executado, até porque a dívida tem origem em declarações prestadas pelo próprio sujeito passivo, tendo este, portanto, plena ciência do que lhe está sendo exigido". Ademais, alega que "a dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, presunção essa que não pode ser afastada de ofício, mas apenas por prova inequívoca".

Por fim, aduz a necessidade da reforma da decisão agravada para que o rito volte a ser célere, com a rápida recuperação do crédito e, para que a execução possa prosseguir sem novos esclarecimentos ou emendas às CDA's.

Pleiteia a reforma da r. decisão.

O pedido de concessão de efeito suspensivo foi deferido.

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017892-79.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: AUTO PIRA SA INDUSTRIA E COMERCIO DE PECAS, INGO WUTHSTRACK
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO MARTINELLI AMORIM - SP153650

VOTO

Ao analisar o pedido de concessão de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

"A Certidão da Dívida Ativa - CDA regularmente inscrita, a teor do disposto no artigo 204 do CTN, reproduzido pelo artigo 3º da Lei n.º 6.830/80, goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite.

No caso concreto, não há indícios de que as CDAs não preencham, a contento, os requisitos exigidos pelos artigos 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80, in verbis:

Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição.

Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

Com efeito, verifica-se que não há prova de que nas CDAs não foram especificados os fundamentos legais da dívida, a natureza do crédito, a origem, a quantia principal e os encargos.

Nesse mesmo sentido:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. NÃO COMPROVAÇÃO. MULTA. LEGALIDADE. TAXA SELIC. APLICABILIDADE. 1. A produção de provas visa à formação do juízo de convicção do juiz, nos termos do art. 130 do CPC, descabendo a alegação de violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa pelo indeferimento de prova pericial. 2. A jurisprudência interpreta de forma extensiva o art. 649, VI, do CPC, sendo aplicável a figura da impenhorabilidade apenas aos bens essenciais ao funcionamento de empresas de pequeno porte. Não tendo a parte alegado e/ou comprovado a qualidade de empresa de pequeno porte, não há que acolher a alegação de impenhorabilidade dos bens penhorados no feito executivo. 3. A dívida ativa regularmente inscrita é dotada de presunção juris tantum de certeza e liquidez, só podendo ser afastada por prova inequívoca. A CDA, ao indicar os fundamentos legais referentes ao débito executando, viabiliza ao executado o conhecimento da dívida, sua origem, sua natureza e a forma de calcular os encargos presentes, atendendo, assim, aos seus requisitos legais. 4. Tratando-se de débitos confessados pelo próprio contribuinte, (DCTF, GFIP, declaração de rendimentos, etc.), dispensa-se a figura do ato formal de lançamento, tornando-se exigíveis, a partir da formalização da confissão, os respectivos créditos, podendo ser os mesmos, inclusive, inscritos em dívida ativa independentemente de procedimento administrativo. 5. Não há falar em nulidade da multa aplicada por falta de procedimento administrativo, pois o percentual está em conformidade com a lei, não têm caráter confiscatório, e atende às finalidades educativas e de repressão da conduta infratora. 6. A Taxa Selic tem incidência nos débitos tributários, por força da Lei 9.065/95, não existindo qualquer vício na sua incidência."

(TRF4, AC 2001.71.08.009367-7, Segunda Turma, Relator Otávio Roberto Pamplona, D.E. 06/02/2008)

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. MÉDICOS CONTRATADOS COMO AUTÔNOMOS. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO ILIDIDA. SENTENÇA REFORMADA.

1. O artigo 19 da Lei nº 8.870/94 que exige o depósito do valor da dívida está com a eficácia suspensa por força da medida cautelar deferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na ADIN 1074-94/DF.

2. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Artigo 204 do CTN e artigo 3º da LEF.

3. A presunção relativa da inscrição deve ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, não bastando o executado alegar a inexistência do fato gerador ou afirmar que houve a realização do pagamento.

4. Nos termos do artigo 195 da Constituição Federal, em sua redação original, considerando que a dívida é anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, a Seguridade Social será financiada, entre outras fontes, por recursos provenientes das contribuições sociais dos empregadores incidentes sobre a folha de salários dos empregados.

5. Empregado é toda pessoa física que presta serviços de natureza contínua a empregador, sob dependência deste e mediante salário. Autônomo é a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não. Artigo 3º da CLT.

6. A figura do autônomo é diversa da do empregado pela ausência de subordinação.

7. Na situação em apreço, apenas os profissionais contratados como "autônomos" trabalham no hospital, permitindo concluir que sem eles o hospital não funcionaria.

8. Os médicos foram contratados para exercer a própria atividade-fim do estabelecimento, o que, por si só, configura a relação empregatícia.

9. Os médicos prestam os serviços de assistência médica de forma permanente nas dependências do apelante, devendo obedecer a certos horários, conforme se depreende das cláusulas do convênio firmado, o que conduz ao reconhecimento da existência de liame empregatício entre os médicos e a apelante, para fins de incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração.

10. Não há qualquer óbice para o reconhecimento do vínculo pela entidade autárquica para efeito de recolhimento de contribuição previdenciária, em razão do previsto no artigo 33 da Lei nº 8.212/91.

11. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas. Inversão do ônus da sucumbência. Prejudicada a apelação da embargante."

(TRF 3ª Região, AC 0054583-62.1995.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar DJU 31/08/2006, p. 272)

Cabe destacar que, dada a presunção de liquidez e certeza da CDA, não é necessária a juntada do procedimento administrativo ou quaisquer outros documentos, pois a certidão da dívida ativa contém todos os dados necessários para que o executado possa se defender. Acrescento, ainda, que os autos do procedimento administrativo ficam a disposição do contribuinte nas dependências do órgão fiscal, podendo ser consultados a qualquer momento.

Ressalte-se, ainda, que não há exigência legal para a CDA indicar a natureza do débito em relação a cada competência dos valores em cobrança, haja vista que o art. 6º da Lei nº 6.830/80 enumera, expressamente, os requisitos essenciais à propositura da ação de execução e não prevê tal exigência entre eles.

Vale destacar que o Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido, sob a sistemática dos recursos repetitivos (543-C do CPC), no julgamento do REsp nº 1.138.202/ES, in verbis:

"TRIBUNÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. A petição inicial da execução fiscal apresenta seus requisitos essenciais próprios e especiais que não podem ser exacerbados a pretexto da aplicação do Código de Processo Civil, o qual, por conviver com a *lex specialis*, somente se aplica subsidiariamente.

2. Os referidos requisitos encontram-se enumerados no art. 6º, da Lei 6.830/80, in verbis:

"Art. 6º A petição inicial indicará apenas:

I - o juiz a quem é dirigida; II - o pedido; e

III - o requerimento para a citação.

§ 1º A petição inicial será instruída com a Certidão da Dívida Ativa, que dela fará parte integrante, como se estivesse transcrita.

§ 2º A petição inicial e a Certidão da Dívida Ativa poderão constituir um único documento, preparado inclusive por processo eletrônico."

3. Consequentemente, é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei nº 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC. (Precedentes: AgRg no REsp 1049622/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009; REsp 1065622/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 23/04/2009; REsp 781.487/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2008, DJe 11/09/2008; REsp 762748 / SC, PRIMEIRA TURMA, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 12.04.2007; REsp n.º 384.324/RS, SEGUNDA TURMA, Rel. Min JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJU de 29/03/2006; REsp n.º 693.649/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 21/11/2005)

4. A própria Certidão da Dívida Ativa, que embasa a execução, já discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza -, consoante dessume-se das normas emanadas dos §§ 5º e 6º, do art. 2º, da Lei nº 6830/80, litteris:

"Art. 2º (...) (...))

§ 5º - O Termo da Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida; IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo momento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão da Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente."

5. In casu, conquanto o voto da Relatora tenha consagrado a tese perfilhada por esta Corte Superior, o voto vencedor, ora recorrido, exigiu a juntada aos autos de planilha discriminativa de cálculos, razão pela qual merece ser reformado.

6. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, REsp 1138202/ES, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 01/02/2010)

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo."

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser mantida integralmente.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS FORMAIS DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PRESENTES. RECURSO PROVIDO.

I. A Certidão da Dívida Ativa - CDA regularmente inscrita, a teor do disposto no artigo 204 do CTN, reproduzido pelo artigo 3º da Lei n.º 6.830/80, goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite.

II. Cabe destacar que, dada a presunção de liquidez e certeza da CDA, não é necessária a juntada do procedimento administrativo ou quaisquer outros documentos, pois a certidão da dívida ativa contém todos os dados necessários para que o executado possa se defender. Acrescente-se, ainda, que os autos do procedimento administrativo ficam a disposição do contribuinte nas dependências do órgão fiscal, podendo ser consultados a qualquer momento.

III. Ressalte-se, ainda, que não há exigência legal para a CDA indicar a natureza do débito em relação a cada competência dos valores em cobrança, haja vista que o art. 6º da Lei nº 6.830/80 enumera, expressamente, os requisitos essenciais à propositura da ação de execução e não prevê tal exigência entre eles.

IV. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030435-17.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: IRMAOS GADOTTI TRANSPORTES E SERVICOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: OCTAVIANO CANSIAN NETO - SP2376410A

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela União em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara da Subseção Judiciária de Piracicaba/SP que, nos autos de execução fiscal, facultou à exequente a emenda da inicial para que esclareça a natureza das contribuições sociais exigidas nas Certidões de Dívida Ativa - CDA executadas, discriminando os débitos por competência, sob pena de extinção do feito.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que as CDA seriam formalmente perfeitas, não se exigindo a indicação da natureza do débito para cada competência.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal.

É o relatório. Fundamento e decidido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único, c.c. art. 1.019, inc. I, ambos do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator ou, ainda, antecipada a tutela recursal, se da imediata produção dos seus efeitos, ou da ausência de sua concessão, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico a presença da probabilidade de provimento do presente agravo.

Os requisitos formais da CDA - Certidão de Dívida Ativa são estabelecidos pelos artigos 202 do Código Tributário Nacional e 2º, §§5º e 6º, da Lei nº 6.830/1980:

Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

(...)

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão de Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente.

No caso dos autos, a Certidão de Dívida Ativa que embasa a execução encontra-se formalmente adequada, dela constando todos os requisitos previstos nos dispositivos legais supra transcritos.

Encontram-se indicados os fundamentos legais, a forma de cálculo dos juros, com expressa menção dos dispositivos legais aplicáveis, não sendo exigível que ela venha acompanhada do detalhamento do fato gerador, já que a lei permite a simples referência do número do processo administrativo ou auto de infração no qual apurada a dívida.

Nesse sentido, aponto precedente da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CDA. PRESUNÇÃO. LEGALIDADE. MULTA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1 - A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, exigibilidade e tem o efeito de prova pré-constituída, consoante previsão contida no artigo 204 do CTN e artigo 3º da Lei nº 6.830/80, preenchendo os requisitos necessários para a execução de título.

2 - A teor do dispõe o art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa deve conter os requisitos ali presentes, que são os elementos necessários para que o contribuinte tenha oportunidade de defesa, em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório, sendo desnecessária a juntada do processo administrativo. Em decorrência, é do executado o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, demonstrando eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido...

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0000190-41.2008.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 05/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2013)

Desse modo, não há fundamento legal para a exigência formulada pelo Juízo a quo para que se investigue a natureza das contribuições previdenciárias exigidas, sob pena de extinção da execução.

Por sua vez, o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação é patente, na medida em que, não havendo previsão legal para a exigência de indicação da natureza das contribuições, tal como determinada na decisão recorrida, por certo, somente atrasará o bom andamento do processo.

Ante o exposto, **concedo a antecipação da tutela recursal** para suspender a eficácia da decisão agravada.

Comunique-se ao Juízo de origem para cumprimento.

Intime-se a parte agravada para apresentação de resposta, nos termos e prazo do art. 1.019, inc. II, do NCPC.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 5 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030635-24.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCISCO ADILOR TOLFO FILHO - SP156534-A
AGRAVADO: EDUARDO NEVES DA COSTA
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL COSTA RODRIGUES - SP82154-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO, contra a decisão liminar proferida em mandado de segurança impetrado por EDUARDO NEVES DA COSTA para determinar que a Administração Pública Militar (i) restabeleça o prazo regulamentar de defesa para que o impetrante possa se manifestar nos FATD nº 512411, 512412, 512413, intimando-o pessoalmente para tanto, inclusive com informação de que poderá ter acesso aos autos da sindicância n. 024/AFA/2018 e (ii) suspenda os efeitos do ato punitivo referente à FATD n. 510417 até decisão final deste mandado de segurança ou até que a própria Administração Pública profira decisão administrativa motivada sobre o requerimento do impetrante de anulação/suspensão de referido FATD.

Sustenta a agravante, em síntese, a impossibilidade de concessão de liminar na hipótese, a regularidade do procedimento administrativo para apuração dos fatos imputados ao impetrante e o risco de irrepetibilidade dos valores pagos em razão da reintegração do impetrante.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração do risco de dano irreparável ou de difícil reparação. Com efeito, a agravante limita-se a afirmar a dificuldade de repetição dos valores pagos ao impetrante e prejuízo ao erário, sem esclarecer qual seria, de fato, o risco de dano iminente a justificar a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Sobre os requisitos para antecipação da tutela recursal, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossímilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 .FONTE_REPUBLICACAO:.)

A ausência de um dos requisitos para a concessão de efeito suspensivo – *perigo de dano* – já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessário, nesse momento, a análise da probabilidade do direito.

Diante do exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030579-88.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: NEUZA APPARECIDA BELLOUBE DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERALDO LACERDA JUNIOR - SP191385-S
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Neuza Aparecida Belloube dos Santos contra o despacho que, nos autos de ação ordinária em fase de cumprimento de sentença, determinou o sobrestamento do feito até que o SINSPREV elabore novas listas, devendo a exequente aguardar a inclusão de seu nome em uma delas para que o cumprimento do acordo seja feito. Na hipótese de se encerrar a elaboração das listas sem que a exequente seja incluída em nenhuma delas, deverá informar o Juízo para prosseguimento do feito.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que optou pela execução individual, de sorte que a determinação para que os autos aguardem eventual execução em nome da parte na ação coletiva violaria seu direito de acesso à justiça.

É o relatório.

Fundamento e decidido.

Nos termos dos incisos III, IV e V do artigo 932 do Código de Processo Civil, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida, bem como a negar provimento a recurso voluntário em confronto com Súmula ou acórdão de Tribunal Superior proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, ou dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida contrariar Súmula ou acórdão de Tribunal Superior proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932 do CPC.

Compulsando os autos, verifica-se que o provimento hostilizado é irrecurável, estando desatendido o requisito de admissibilidade recursal, porquanto o agravo de instrumento é o meio pelo qual a legislação (CPC, artigo 1.015) confere à parte a possibilidade de pleitear a reforma de decisão interlocutória, ou seja, aquele ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente.

No caso em tela, o despacho contra o qual se irrequisa a parte recorrente carece de conteúdo decisório, visto que não resolve qualquer questão incidente, mas tão somente determina o sobrestamento do feito.

Assim, em virtude da inexistência de decisão interlocutória deferindo ou indeferindo o pleito da parte recorrente, em atenção ao princípio do duplo grau de jurisdição, descabe ao tribunal de recurso manifestação acerca de questão não apreciada.

Em vista disso, conclui-se que trata de hipótese de mero despacho (CPC, artigo 203, § 3º), sem qualquer cunho decisório, portanto, irrecurável, conforme disposto no artigo 1.001 do mesmo Código.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NO TRIBUNAL DE ORIGEM, NOS TERMOS DO ART. 543-C, § 1º, DO CPC. NÃO CABIMENTO. 1. A decisão do Presidente do tribunal a quo que determina o sobrestamento do recurso especial sob o rito do art. 543-C do CPC, não tem cunho decisório. 2. Agravo de instrumento não é cabível ao caso, uma vez que o juízo de admissibilidade do recurso especial sequer foi realizado. 3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 1277178/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 27/10/2010)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **não conheço** do agravo de instrumento.

Intimem-se.

Comunique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000689-53.2017.4.03.6107

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JR SHOES COMERCIO DE CALCADOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: HERICK HECHT SABIONI - SP341822-A, SERGIO LUIZ SABIONI - SP88765-A

D E S P A C H O

A matéria discutida nos autos versa sobre a possibilidade de inclusão do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) na base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB).

A Primeira Seção do STJ, com base no artigo 1.036, parágrafo 5º, do CPC e artigo 256-I, parágrafo único, do Regimento Interno do STJ determinou a afetação de três recursos especiais (REsp 1.638.772, REsp 1.624.297 e REsp 1.629.001) sobre o assunto para julgamento pelo rito dos recursos repetitivos (Tema 994).

Ante o exposto, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5001897-81.2017.4.03.6104
RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: MARIMEX DESPACHOS TRANSPORTES E SERVICOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE SANTOS/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

DESPACHO

A matéria discutida nos autos versa sobre a possibilidade de inclusão do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) na base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB).

A Primeira Seção do STJ, com base no artigo 1.036, parágrafo 5º, do CPC e artigo 256-I, parágrafo único, do Regimento Interno do STJ determinou a afetação de três recursos especiais (REsp 1.638.772, REsp 1.624.297 e REsp 1.629.001) sobre o assunto para julgamento pelo rito dos recursos repetitivos (Tema 994).

Ante o exposto, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO (198) Nº 5001371-84.2017.4.03.6114
RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: DELGA INDUSTRIA E COMERCIO S/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO AUGUSTO DELLA CORTE DA ROSA - RS75672-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELGA INDUSTRIA E COMERCIO S/A
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO AUGUSTO DELLA CORTE DA ROSA - RS75672-A

DESPACHO

A matéria discutida nos autos versa sobre a possibilidade de inclusão do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) na base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB).

A Primeira Seção do STJ, com base no artigo 1.036, parágrafo 5º, do CPC e artigo 256-I, parágrafo único, do Regimento Interno do STJ determinou a afetação de três recursos especiais (REsp 1.638.772, REsp 1.624.297 e REsp 1.629.001) sobre o assunto para julgamento pelo rito dos recursos repetitivos (Tema 994).

Ante o exposto, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030548-68.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: OSMAR DE OLIVEIRA SAMPAIO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERALDO LACERDA JUNIOR - SP191385-S
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Osmar de Oliveira Sampaio contra o despacho que, nos autos de ação ordinária em fase de cumprimento de sentença, determinou o sobrestamento do feito até que o SINSPREV elabore novas listas, devendo o exequente aguardar a inclusão de seu nome em uma delas para que o cumprimento do acordo seja feito. Na hipótese de se encerrar a elaboração das listas sem que o exequente seja incluído em nenhuma delas, deverá informar o Juízo para prosseguimento do feito.

Em suas razões recursais, o agravante alega, em síntese, que optou pela execução individual, de sorte que a determinação para que os autos aguardem eventual execução em nome da parte na ação coletiva violaria seu direito de acesso à justiça.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos dos incisos III, IV e V do artigo 932 do Código de Processo Civil, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida, bem como a negar provimento a recurso voluntário em confronto com Súmula ou acórdão de Tribunal Superior proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, ou dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida contrariar Súmula ou acórdão de Tribunal Superior proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932 do CPC.

Compulsando os autos, verifica-se que o provimento hostilizado é irrecurável, estando desatendido o requisito de admissibilidade recursal, porquanto o agravo de instrumento é o meio pelo qual a legislação (CPC, artigo 1.015) confere à parte a possibilidade de pleitear a reforma de decisão interlocutória, ou seja, aquele ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente.

No caso em tela, o despacho contra o qual se irrecorre a parte recorrente carece de conteúdo decisório, visto que não resolve qualquer questão incidente, mas tão somente determina o sobrestamento do feito.

Assim, em virtude da inexistência de decisão interlocutória deferindo ou indeferindo o pleito da parte recorrente, em atenção ao princípio do duplo grau de jurisdição, descabe ao tribunal de recurso manifestação acerca de questão não apreciada.

Em vista disso, conclui-se que trata de hipótese de mero despacho (CPC, artigo 203, § 3º), sem qualquer cunho decisório, portanto, irrecorrível, conforme disposto no artigo 1.001 do mesmo Código.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NO TRIBUNAL DE ORIGEM, NOS TERMOS DO ART. 543-C, § 1º, DO CPC. NÃO CABIMENTO. 1. A decisão do Presidente do tribunal a quo que determina o sobrestamento do recurso especial sob o rito do art. 543-C do CPC, não tem cunho decisório. 2. Agravo de instrumento não é cabível ao caso, uma vez que o juízo de admissibilidade do recurso especial sequer foi realizado. 3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 1277178/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 27/10/2010)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **não conheço** do agravo de instrumento.

Intimem-se.

Comunique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000311-55.2016.4.03.6100

RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO/SP - DERAT, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EUROFARMA LABORATORIOS S.A.

Advogados do(a) APELADO: EVERTON LAZARO DA SILVA - SP316736-A, JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES - SP154384-A, RONALDO RAYES - SP114521-A

DESPACHO

A matéria discutida nos autos versa sobre a possibilidade de inclusão do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) na base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB).

A Primeira Seção do STJ, com base no artigo 1.036, parágrafo 5º, do CPC e artigo 256-I, parágrafo único, do Regimento Interno do STJ determinou a afetação de três recursos especiais (REsp 1.638.772, REsp 1.624.297 e REsp 1.629.001) sobre o assunto para julgamento pelo rito dos recursos repetitivos (Tema 994).

Ante o exposto, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030552-08.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: VALMIR GOMES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ERALDO LACERDA JUNIOR - SP191385-S

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Valmir Gomes da Silva contra o despacho que, nos autos de ação ordinária em fase de cumprimento de sentença, determinou o sobrestamento do feito até que o SINSPREV elabore novas listas, devendo o exequente aguardar a inclusão de seu nome em uma delas para que o cumprimento do acordo seja feito. Na hipótese de se encerrar a elaboração das listas sem que o exequente seja incluído em nenhuma delas, deverá informar o Juízo para prosseguimento do feito.

Em suas razões recursais, o agravante alega, em síntese, que optou pela execução individual, de sorte que a determinação para que os autos aguardem eventual execução em nome da parte na ação coletiva violaria seu direito de acesso à justiça.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos dos incisos III, IV e V do artigo 932 do Código de Processo Civil, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida, bem como a negar provimento a recurso voluntário em confronto com Súmula ou acórdão de Tribunal Superior proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, ou dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida contrariar Súmula ou acórdão de Tribunal Superior proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932 do CPC.

Compulsando os autos, verifica-se que o provimento hostilizado é irrecorrível, estando desatendido o requisito de admissibilidade recursal, porquanto o agravo de instrumento é o meio pelo qual a legislação (CPC, artigo 1.015) confere à parte a possibilidade de pleitear a reforma de decisão interlocutória, ou seja, aquele ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente.

No caso em tela, o despacho contra o qual se irrecorre a parte recorrente carece de conteúdo decisório, visto que não resolve qualquer questão incidente, mas tão somente determina o sobrestamento do feito.

Assim, em virtude da inexistência de decisão interlocutória deferindo ou indeferindo o pleito da parte recorrente, em atenção ao princípio do duplo grau de jurisdição, descabe ao tribunal de recurso manifestação acerca de questão não apreciada.

Em vista disso, conclui-se que trata de hipótese de mero despacho (CPC, artigo 203, § 3º), sem qualquer cunho decisório, portanto, irrecurável, conforme disposto no artigo 1.001 do mesmo Código.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NO TRIBUNAL DE ORIGEM, NOS TERMOS DO ART. 543-C, § 1º, DO CPC. NÃO CABIMENTO. 1. A decisão do Presidente do tribunal a quo que determina o sobrestamento do recurso especial sob o rito do art. 543-C do CPC, não tem cunho decisório. 2. Agravo de instrumento não é cabível ao caso, uma vez que o juízo de admissibilidade do recurso especial sequer foi realizado. 3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 1277178/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 27/10/2010)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **não conheço** do agravo de instrumento.

Intím-se.

Comunique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030544-31.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: SONIA CATARINA CHINAGLIA NERY
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERALDO LACERDA JUNIOR - SP191385-S
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sônia Catarina Chinaglia Nery contra o despacho que, nos autos de ação ordinária em fase de cumprimento de sentença, determinou o sobrestamento do feito até que o SINSPREV elabore novas listas, devendo a exequente aguardar a inclusão de seu nome em uma delas para que o cumprimento do acordo seja feito. Na hipótese de se encerrar a elaboração das listas sem que a exequente seja incluída em nenhuma delas, deverá informar o Juízo para prosseguimento do feito.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que optou pela execução individual, de sorte que a determinação para que os autos aguardem eventual execução em nome da parte na ação coletiva violaria seu direito de acesso à justiça.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos dos incisos III, IV e V do artigo 932 do Código de Processo Civil, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida, bem como a negar provimento a recurso voluntário em confronto com Súmula ou acórdão de Tribunal Superior proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, ou dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida contrariar Súmula ou acórdão de Tribunal Superior proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932 do CPC.

Compulsando os autos, verifica-se que o provimento hostilizado é irrecurável, estando desatendido o requisito de admissibilidade recursal, porquanto o agravo de instrumento é o meio pelo qual a legislação (CPC, artigo 1.015) confere à parte a possibilidade de pleitear a reforma de decisão interlocutória, ou seja, aquele ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente.

No caso em tela, o despacho contra o qual se irrequisa a parte recorrente carece de conteúdo decisório, visto que não resolve qualquer questão incidente, mas tão somente determina o sobrestamento do feito.

Assim, em virtude da inexistência de decisão interlocutória deferindo ou indeferindo o pleito da parte recorrente, em atenção ao princípio do duplo grau de jurisdição, descabe ao tribunal de recurso manifestação acerca de questão não apreciada.

Em vista disso, conclui-se que trata de hipótese de mero despacho (CPC, artigo 203, § 3º), sem qualquer cunho decisório, portanto, irrecurável, conforme disposto no artigo 1.001 do mesmo Código.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NO TRIBUNAL DE ORIGEM, NOS TERMOS DO ART. 543-C, § 1º, DO CPC. NÃO CABIMENTO. 1. A decisão do Presidente do tribunal a quo que determina o sobrestamento do recurso especial sob o rito do art. 543-C do CPC, não tem cunho decisório. 2. Agravo de instrumento não é cabível ao caso, uma vez que o juízo de admissibilidade do recurso especial sequer foi realizado. 3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 1277178/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 27/10/2010)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **não conheço** do agravo de instrumento.

Intím-se.

Comunique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030622-25.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

D E C I S Ã O

Indefiro a gratuidade da justiça.

Compulsando os autos, verifico que o MM. Juízo *a quo* revogou o benefício, frente à alteração da situação de hipossuficiência que justificou seu deferimento, porquanto o agravante é credor da Fazenda Pública em valor que ultrapassa os setecentos mil reais, já tendo sido determinada a expedição de ofício precatório nos autos nº 5004351-10.2017.4.03.6112.

A hipótese se enquadra, portanto, na parte final do § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil. Desse modo, proceda o agravante ao recolhimento das custas do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016848-59.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: MARILANDA FEIJÃO COUREL
Advogado do(a) AGRAVANTE: MIGUEL DAVID ISAAC NETO - SP135864-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA CRISTINA CALEGARI - SP153071

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARILANDA FEIJÃO COUREL contra decisão que indeferiu a produção de prova testemunhal em ação ajuizada pela agravante com a finalidade de pagamento de diferenças salariais decorrentes de desvio de função.

O recurso não foi conhecido (ID 1135007).

A recorrente interpôs Agravo Interno (ID 1234166).

Resposta ao recurso (ID 1370916).

Sobreveio informação de prolação de sentença na ação de origem (ID 9981105).

É a síntese do necessário.

Diante da informação de prolação de sentença na ação de origem, resta configurada a perda superveniente do objeto do presente agravo, devendo a questão aqui debatida ser dirimida em sede de apelação.

Diante do exposto, com fundamento no art. 932, inc. III, do CPC, declaro prejudicado o presente Agravo de Instrumento pela perda superveniente de seu objeto.

Intimem-se.

Tudo cumprido, dê-se baixa na distribuição.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029349-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: MARIA CATARINA CAVICHIOLI VALERIO, MARCELO VALÉRIO
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO RODRIGUES DA CUNHA GIANOTTI - SP292736
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO RODRIGUES DA CUNHA GIANOTTI - SP292736
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Maria Catarina Cavichioli Valério e Marcelo Valério contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, declarou a ineficácia da transferência indicada no R.29 da matrícula 2963, em relação à executada Maria Catarina Cavichioli Valério, uma vez que o ato é posterior à inscrição do débito em dívida ativa.

Alegam os agravantes, em síntese, que não teria havido a inscrição do débito em dívida ativa, nem tampouco a notificação à agravante Maria Catarina. Sustentam que, por se tratar de dívida civil, a inexistência de notificação extrajudicial pelo Banco do Brasil S/A para indicar a inscrição do débito em dívida ativa o impossibilitaria que ser cobrado da agravante Maria Catarina, já que esta não teria sido notificada. Consequentemente, sustentam a impossibilidade de declaração de ineficácia do ato de transmissão do imóvel.

Requerem, ainda, a majoração da verba honorária, bem como a aplicação do Código de Processo Civil de 2015 para a fixação da referida verba.

Pleiteiam a concessão do efeito suspensivo ativo.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da probabilidade de provimento do presente agravo.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça já assentou entendimento no sentido de que a medida provisória 2.196-3/2001, validada pela Emenda Constitucional nº 32/2001, é constitucional (REsp 1121743/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2010, DJe 26/02/2010).

Por força da MP 2.196-3/2001, o crédito em questão pode ser inscrito em dívida ativa e cobrado pela via da execução fiscal, nos termos do entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CÉDULA RURAL HIPOTECÁRIA. MP Nº 2.196-3/01. CRÉDITOS ORIGINÁRIOS DE OPERAÇÕES FINANCEIRAS CEDIDOS À UNIÃO. MP 2.196-3/2001. DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. VIOLAÇÃO DO ART. 739-A DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO C. STF.

1. Os créditos rurais originários de operações financeiras, alongadas ou renegociadas (cf. Lei n. 9.138/95), cedidos à União por força da Medida Provisória 2.196-3/2001, estão abarcados no conceito de Dívida Ativa da União para efeitos de execução fiscal - não importando a natureza pública ou privada dos créditos em si -, conforme dispõe o art. 2º e § 1º da Lei 6.830/90, verbis: "Art. 2º Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não-tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal. §1º. Qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o art. 1º, será considerado Dívida Ativa da Fazenda."

2. Precedentes: REsp 1103176/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJ 08/06/2009; REsp 1086169/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJ 15/04/2009; AgRg no REsp 1082039/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/04/2009, DJ 13/05/2009; REsp 1086848/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJ 18/02/2009; REsp 991.987/PR, Rel.

Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/09/2008, DJe 19/12/2008.

3. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

4. O requisito do prequestionamento é indispensável, por isso que inviável a apreciação, em sede de recurso especial, de matéria sobre a qual não se pronunciou o Tribunal de origem, incidindo, por analogia, o óbice das Súmulas 282 e 356 do STF.

5. In casu, o art. 739-A do CPC não foi objeto de análise pelo acórdão recorrido, nem sequer foi cogitado nas razões dos embargos declaratórios, com a finalidade de prequestionamento, razão pela qual impõe-se óbice intransponível ao conhecimento do recurso quanto ao aludido dispositivo.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 1123539/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

No caso dos autos, a r. decisão agravada detalha o procedimento de assunção da dívida de Marcelo Valério por Maria Catarina Cavichioli Valério e espólio de Ildo Valério.

Ademais, a insurgência contra a declaração de ineficácia da alienação de imóvel supõe a ilegitimidade passiva da agravante Maria Catarina Cavichioli Valério, o que demandaria amplo exame de prova, com instauração do contraditório. Desse modo, a questão não pode ser dirimida pela via estreita da exceção de pré-executividade, devendo ser veiculada por meio dos embargos à execução.

Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. CDA. LIQUIDEZ E CERTEZA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NÃO-CABIMENTO. 1. O STJ vem admitindo exceção de pré-executividade em ação executiva fiscal para arguição de matérias de ordem pública, tais como as condições da ação e os pressupostos processuais, desde que não haja necessidade de dilação probatória. 2. A discussão acerca da responsabilidade prevista no art. 135 do CTN é inviável em sede de exceção de pré-executividade quando constar o nome do sócio na Certidão de Dívida Ativa (CDA), pois demandaria produção de provas, tendo em vista a presunção de liquidez e certeza da certidão. 3. Embargos declaratórios acolhidos para conhecer do agravo de instrumento e dar provimento ao recurso especial.

STJ - 2a Turma - EDAGA 657656 - Relator Min. João Otávio de Noronha - DJ 14/06/2006 p. 202

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. NECESSIDADE DE EXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. I - A exceção de pré-executividade revela-se incabível nas hipóteses em que exsurge a necessidade de exame aprofundado das provas no sentido de confirmar a ausência de responsabilidade dos agravantes no tocante à gerência da sociedade. II - Nos termos do art. 16, § 3º, da Lei 6.830/80, toda matéria de defesa, a ser examinada sob o crivo do contraditório, tem que ser deduzida em sede de embargos à execução. III - Agravo regimental improvido.

STJ - 1a Turma - ADRESP - 651984 - Relator Min. Francisco Falcão - DJ 28/02/2005 p. 235

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DILAÇÃO PROBATÓRIA - IMPOSSIBILIDADE - TRIBUTÁRIO - RESPONSABILIDADE DE SÓCIO GERENTE - ART.135, III, CTN. 1. A exceção de pré-executividade pode ser admitida quando se tratar de questões de ordem pública, nulidades absolutas ou de matérias que independem de dilação probatória, hipóteses que se distanciam das alegações preliminares trazidas aos autos pela excipiente. 2. Por intermédio da exceção de pré-executividade, pode a parte vir a juízo argüir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz. 3. No caso a ilegitimidade passiva ad causam demanda a análise dos documentos acostados aos autos referentes ao não exercício por parte do pretenso co-responsável de cargo de gerência da empresa executada, circunstância que não se admite em sede de exceção de pré-executividade. Precedentes do STJ. 4. Tendo o agravado exercido a função de gerente executivo da empresa executada, sua responsabilidade solidária nesses casos está prevista no art.135, III, do CTN. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento, julgando prejudicado o agravo regimental.

TRF-3a Região - 1a Turma - AG 2002.03.00.032828-0 - Relator Des.Fed. Johonsomdi Salvo - DJ 08/04/2005 p. 465

Veja-se que a matéria já está sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 393: A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.

Assim, a ausência de um dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessária, neste momento, a análise do perigo de dano.

Por fim, pretendem os agravantes a majoração de honorários advocatícios de sucumbência decorrentes do acolhimento de exceção de pré-executividade que excluiu Marcelo Valério do polo passivo do feito.

A matéria está afetada ao Tema 961 no âmbito da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, onde aguarda o julgamento dos REsp 1358837/SP, 1764349/SP e 1764405/SP, submetidos ao rito dos julgamentos de demandas repetitivas. O resultado desse julgamento fará precedente com força vinculante, impondo-se o sobrestamento dos recursos nos quais vem sendo discutida, por orientação emanada do próprio Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **indeferiu** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

Boletim de Acórdão Nro 26632/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0201590-69.1996.4.03.6104/SP

	98.03.009396-7/SP
--	-------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	JOSE RUBENS LOPES e outro(a)
	:	MIGUEL REBELO
ADVOGADO	:	SP124077 CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outros(as)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES
PARTE RE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	96.02.01590-0 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. CREDITAMENTO DO MONTANTE DA CONDENAÇÃO NA CONTA VINCULADA. IMPOSSIBILIDADE DE ORDEM JUDICIAL PARA FINS DE LEVANTAMENTO. SAQUE DEPENDENTE DAS HIPÓTESES LEGAIS. LEI 8.036/90. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE DOLO OU CULPA GRAVE.

1. O saque dos créditos depositados nas contas vinculadas ao FGTS fica sujeito à ocorrência de uma das hipóteses previstas na legislação de regência - Lei nº 8.036/90.
2. Efetuado o crediamento relativo às diferenças de correção monetária oriundas de determinação judicial - obrigação de fazer, conforme entendimento jurisprudencial unânime sobre o tema -, o saque dos valores deve respeitar as regras estipuladas pela Lei 8.036/90.
3. A caracterização da litigância de má-fé não decorre automaticamente da prática de determinado ato processual; depende da análise de elemento subjetivo e da constatação do dolo ou culpa grave, necessários para afastar a presunção de boa-fé que norteia o comportamento das partes no desenvolvimento da relação processual.
4. No caso dos autos, não verifico a ocorrência de dolo ou culpa grave por parte da CEF. Assim, não pode ser aplicada a multa requerida pelo apelante.
5. Recurso de apelação não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012137-32.2003.4.03.6000/MS

	2003.60.00.012137-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	TANIA SUELY DOS SANTOS CALIXTO
ADVOGADO	:	MS007116B JOSE MANUEL MARQUES CANDIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOCELYN SALOMAO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00121373220034036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO APOSENTADO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE ENTRE A PENA APLICADA E OS ATOS INFRACIONAIS APURADOS. OBSERVÂNCIA A PARÂMETROS DE LEGALIDADE NA APURAÇÃO ADMINISTRATIVA. NÃO COMPROVADA NULIDADE NO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Apelação interposta pela autora contra sentença que julgou improcedentes os pedidos de declaração de nulidade do ato administrativo de cassação de sua aposentadoria, e de condenação do réu ao restabelecimento dos proventos. Sem custas e honorários por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.
2. A Portaria nº 8.329, de 04.10.2000, expedida pelo Ministro de Estado da Previdência e Assistência Social revela que a apelante, servidora aposentada dos quadros do INSS, teve cassada sua aposentadoria "por se valer do cargo para lograr proveito de outrem, em detrimento da dignidade da função pública, por proceder de forma desidiosa, por improbidade administrativa e por lesão aos cofres públicos e dilapidação do patrimônio nacional".
3. Do cotejo entre os dispositivos normativos indicados no procedimento administrativo ("valer-se do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade da função pública", e "proceder de forma desidiosa") e as condutas atribuídas à apelante (cômputo de vínculos laborais e tempos de serviço fictícios para promover a concessão indevida/fraudulenta de aposentadoria a terceiros), observa-se a perfeita compatibilidade do resultado do procedimento administrativo e a penalidade imposta - cassação da aposentadoria - com os motivos expostos.
4. A pena de cassação de aposentadoria revela-se adequada ao comportamento imputado e demonstrado - de fraude na concessão de aposentadoria -, a violar dever funcional e legal - ato que constitui também crime, tipificado pelo Código Penal.
5. A obtenção de decreto absolutório em ação penal por falta de prova suficiente para a condenação e de decreto de extinção da punibilidade pela ocorrência de prescrição não têm o condão de influenciar no resultado da apuração administrativa.

6. Nem se diga que no bojo do procedimento administrativo a prova produzida é inapta a demonstrar o envolvimento da recorrente nas fraudes da concessão dos benefícios. Ao examinar as declarações dos requerentes de benefício atendidos pela recorrente é farta a constatação de que eles recusaram a anotação de vários vínculos laborais, afirmando a inveracidade dos tempos computados pela apelante; é farta a declaração de que receberam a carteira de trabalho, que havia ficado para análise no INSS, com rasuras, borrões e manchas, que revelaram o aumento de tempo de serviço, que não reconheciam. Há também declarações de servidores e colegas de trabalho da apelante de que o sr. "Ramão" - Antônio Ramão Aquino, intermediário dos pedidos de aposentadoria a quem a autora imputa as fraudes, procurava a apelante com frequência no ambiente de trabalho para com ela tratar dos pedidos de benefícios.

7. Inadequado por meio da demanda analisar o mérito do administrativo. O mérito administrativo está sujeito à conveniência e oportunidade averiguada pelo agente constitucionalmente escolhido para tal (o administrador), sendo inviável, conseqüentemente, ao Judiciário usurpar competência que não é sua para averiguar se é interesse da autarquia que a apelante não tenha cassada a aposentadoria.

8. As ventiladas nulidades procedimentais no procedimento administrativo não encontram guarda na prova produzida nos autos.

9. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001225-78.2006.4.03.6126/SP

	2006.61.26.001225-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	ELIANA OKAZAKI COSTA e outro(a)
	:	SIDNEY RODRIGUES DA CUNHA LANDIM
ADVOGADO	:	SP146668 AMILCAR CLEBER JANDUCI e outro(a)
APELADO(A)	:	ITAU SEGUROS DE AUTO E RESIDENCIA S/A
ADVOGADO	:	SP054752 ANTONIO PENTEADO MENDONÇA
SUCEDIDO(A)	:	ITAU SEGUROS S/A
APELADO(A)	:	ROSANA MARIA MENDES FRANCISCO DOS REIS SERGIO e outros(as)
	:	WANDERLEY DOS REIS SERGIO
	:	TAUANE MENDES DOS REIS SERGIO incapaz
	:	CAYENE MENDES DOS REIS SERGIO incapaz
ADVOGADO	:	SP126770 JOSE AYRTON FERREIRA LEITE e outro(a)
REPRESENTANTE	:	WANDERLEY DOS REIS SERGIO
APELADO(A)	:	VANDERCI DOS REIS SERGIO incapaz
ADVOGADO	:	SP126770 JOSE AYRTON FERREIRA LEITE e outro(a)
REPRESENTANTE	:	ANTONIA DOS REIS OLIVEIRA SERGIO
ADVOGADO	:	SP126770 JOSE AYRTON FERREIRA LEITE e outro(a)
APELADO(A)	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO	:	SP182403 FÁBIA MARA FELIPE BELEZI e outro(a)
No. ORIG.	:	00012257820064036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRELIMINAR AFASTADA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DEMONSTRADA A RESPONSABILIDADE SUBJETIVA SOLIDÁRIA DOS OCUPANTES. VEÍCULO QUE INVADIU A PISTA CONTRÁRIA. VELOCIDADE INCOMPATÍVEL COM AS CONDIÇÕES CLIMÁTICAS ADVERSAS. DENÚNCIAÇÃO À LIDE DO DNIT. DESCABIMENTO. DANOS MATERIAIS. DANOS MORAIS. DEDUÇÃO DO VALOR OBJETO DE ACORDO ENTRE A DENUNCIADA ITAÚ SEGUROS E OS AUTORES. APELO DOS RÉUS DESPROVIDO. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Apelação e recurso adesivo interpostos contra a sentença que julgou parcialmente o pleito indenizatório formulado na inicial.
2. Cerceamento de Defesa. Preliminar Rejeitada. Nos termos do art. 130 do CPC/73, vigente à época dos fatos, o juiz é o destinatário da prova e pode, em busca da apuração da verdade e da elucidação dos fatos, determinar a sua produção bem como indeferir aquelas que julgar impertinentes, inúteis ou protelatórias. Por isso, deve prevalecer a prudente discricão do magistrado no exame da valoração dos elementos probatórios constantes dos autos, bem como acerca da necessidade ou não da realização de determinada prova, de acordo com as peculiaridades do caso concreto. *In casu*, o conjunto probatório colacionado aos autos revela-se satisfatório e adequado para a solução da controvérsia. Ademais, os apelantes deixaram de se manifestar acerca da prova impugnada no momento oportuno, restando preclusa a questão.
3. O conjunto probatório coligido aos autos evidencia que os corréus Eliana Okazaki Costa e Sidney Rodrigues da Cunha Landim deram causa exclusiva ao sinistro, por trafegarem em velocidade incompatível com as condições climáticas adversas. O veículo dos réus atravessou a pista duplicada e colidiu com o automóvel dos autores.
4. Descabida a denúncia do DNIT à lide. O conjunto probatório coligido aos autos atestou as boas condições de conservação da rodovia, notadamente do trecho em que ocorreu o acidente.
5. Comprovado o nexo de causalidade entre a conduta ilícita dos réus e os danos causados, exsurge o dever de indenizar.
6. Danos materiais mantidos em R\$ 2.080,70, em conformidade com as despesas comprovadas nos autos.
7. Quanto aos danos morais, a dinâmica dos fatos, em si, é suficiente para evidenciar os reflexos de ordem extrapatrimonial tolerados pelos autores (*in re ipsa*). Não é preciso exigir que comprovem efetivos prejuízos aos valores íntimos de sua personalidade quando o próprio evento é a demonstração inequívoca de que houve dano moral. Portanto, da efetiva lesão à integridade física, decorre a presunção de constrangimento, abalo à imagem e à honra dos autores, resta evidenciado o dano imaterial sofrido, bem como o nexo causal entre a conduta dos réus e o prejuízo causado.
8. Em face da gravidade das lesões sofridas pelos autores, a majoração dos valores fixados a título de danos morais não se afigura exorbitante nem desproporcional (Precedente do STJ).
9. O montante devido solidariamente pelos réus, a título de danos morais, perfaz o total de R\$ 135.000,00, distribuído da seguinte forma: R\$ 15.000,00 a Wanderley dos Reis Sérgio; R\$ 30.000,00 a Rosana Maria Mendes Francisco dos Reis Sérgio; R\$ 30.000,00 a Tauane Mendes dos Reis Sérgio; R\$ 30.000,00 a Cayene Mendes dos Reis Sérgio; e R\$ 30.000,00 a Vanderci dos Reis Sérgio.
10. Do montante devido pela corré Eliana Okazaki Costa, deve ser deduzido o valor objeto de acordo entre a denunciada Itaú Seguros e os autores.
11. Quanto ao ponto, é assente na Corte Superior que o acordo firmado pela seguradora diretamente com as vítimas não afasta a responsabilidade do causador do dano.
12. Os honorários sucumbenciais foram devidamente sopesados pelo Juízo de Primeiro Grau.
13. Matéria preliminar rejeitada e, no mérito, apelação dos réus desprovida. Recurso adesivo da parte autora parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar** e, no mérito, **negar provimento à apelação** interposta pelos réus Eliana Okazaki Costa e Sidney Rodrigues da Cunha Landim. **Dar parcial provimento** ao recurso adesivo interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005181-65.2011.4.03.6114/SP

	2011.61.14.005181-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	ALFREDO CAPITANIO
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00051816520114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. RESTITUIÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS NÃO COMPUTADAS EM CÁLCULO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. ILEGITIMIDADE DO INSS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA. PRINCÍPIO DA ACTIO NATI. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.

1. É cediço que a União Federal, em razão das alterações introduzidas pela Lei 11.457/2007, sucedeu o INSS na representação judicial em processos que tenham por objeto a cobrança de contribuições sociais previdenciárias (art. 16, §3º, I). De rigor manter o reconhecimento da ilegitimidade *ad causam* do Instituto Nacional do Seguro Social para figurar no polo passivo da demanda.
2. Alinho-me à orientação do Superior Tribunal de Justiça, pois, com base no princípio da *actio nata*, somente a partir do ato administrativo que reconheceu o direito de aposentadoria do autor é que se tornou possível contar o prazo quinquenal de prescrição para a pretensão posta em juízo. Precedente STJ.
3. Não é razoável inpor que o autor devesse pleitear antes um direito que sequer sabia existir. O interesse de agir - que ampara o direito de ação - somente nasceu para o autor a partir do momento em que restaram conhecidas as contribuições previdenciárias não consideradas na contagem do valor de seu benefício.
4. Concedida a aposentadoria por tempo de contribuição em 21/08/2006, oportunidade em que autor teve ciência acerca das contribuições previdenciárias não computadas no cálculo de seu benefício, não transcorreu o prazo prescricional de cinco anos previsto no art. 168, I, do CTN, quando do ajuizamento da ação em 07/07/2011.
5. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021537-46.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.021537-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	SEBASTIAO INACIO GARCIA
ADVOGADO	:	SP173013 FERNANDO RICARDO LEONARDI
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00215374620124036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. ABERTURA DE CONTA CAUÇÃO. LEILÃO REALIZADO QUANDO DA PROPOSITURA DA AÇÃO. FUMUS BONI JURIS E PERICULUM IN MORA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA. PERDA DE OBJETO. HONORÁRIOS RECURSAIS: NÃO CABIMENTO. RECURSO PREJUDICADO.

1. Ação cautelar manejada com vistas à abertura de conta caução para participação de leilão.
2. O Leilão Público INSS/GEX-SP/SUL n.º 01/2012 já havia sido realizado, quando da propositura da ação. Ausentes "*fumus boni iuris*" e "*periculum in mora*".
3. Proferido voto nos autos da "ação de indenização por perdas e danos materiais e morais", negando provimento ao apelo de Sebastião Inácio Garcia, em face da inexistência da suposta falha na prestação do serviço bancário.
4. Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/1973 e, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada anteriormente a 18/03/2016, não é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015.
5. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **julgar prejudicada** a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003152-19.2013.4.03.6002/MS

	2013.60.02.003152-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	JOSE APARECIDO DEFENDI
ADVOGADO	:	MS012293 PAULO CESAR NUNES DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00031521920134036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. MILITAR. INCLUSÃO DEPENDENTE NO FUSEX. AUTORIDADE COATORA. ILEGITIMIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Apelação em mandado de segurança interposto pela parte autora, militar, contra a sentença que extinguiu o processo sem resolução do mérito, ante o reconhecimento da ilegitimidade passiva da autoridade coatora (art. 269, VI, do CPC).
2. Requerente sustenta que a autoridade apontada como coatora, o Ordenador de Despesas do Comando da 4ª Brigada de Cavalaria Mecanizada, é autoridade competente para fazer cessar a arbitrariedade de não incluir o companheiro do impetrante no Plano de Saúde - FUSEX, nos termos do Regulamento Interno de Serviços Gerais (RISG).
3. A decisão sobre a inclusão ou não do cônjuge como dependente no FUSEX estaria a cargo de autoridade superior ao Ordenador de Despesas, o Comandante de Unidade, no caso, o Comandante do Esquadrão de Comando da 4ª Brigada de Cavalaria Mecanizada, nos exatos termos do artigo 52 Regulamento Interno dos Serviços Gerais (RISG), transcrito pela própria parte autora à fl. 38 de suas razões. A UNIÃO em contrarrazões é enfática ao afirmar que o Ordenador de Despesa não é parte legítima para figurar como autoridade coatora (fl. 47), no mesmo sentido, o parecer ministerial (fls. 53/56).
4. Verificada a ilegitimidade passiva da autoridade indicada como coatora, de rigor a extinção do feito sem resolução do mérito. Inaplicável a teoria da encampação, tampouco a retificação ex officio da autoridade coatora. Nesse sentido: RESP 201000734381, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE 01/07/2010; STJ, 2ª Turma, AGRESP 1162688, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.06.2010.
5. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** a apelação nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001308-31.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.001308-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	SEBASTIAO INACIO GARCIA
ADVOGADO	:	SP173013 FERNANDO RICARDO LEONARDI

APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00013083120134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO DO CONSUMIDOR. PARTICIPAÇÃO EM LEILÃO PÚBLICO. DEPÓSITO EFETUADO EM DESCONFORMIDADE COM O ESTABELECIDO PELO CERTAME. FALHA BANCÁRIA NA ABERTURA DE CONTA CAUÇÃO. NEGLIGÊNCIA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA AFASTADA. DANOS MATERIAIS E MORAIS: INDENIZAÇÃO INDEVIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Trata-se de apelação interposta contra a sentença que julgou improcedente a pretensão formulada na inicial.
2. Cinge-se a controvérsia acerca de suposto defeito nos serviços prestados pela CEF, portanto, indiscutível a aplicação das medidas protetivas constantes do Código de Defesa do Consumidor ao destinatário de serviços dessa natureza, conforme entendimento consolidado na Súmula n.º 297 do STJ.
3. Não restou demonstrado que o apelante teve sua participação em leilão público frustrada por erro da CEF.
4. O fato de o depósito ter sido realizado em conta diversa da estabelecida no edital, não permite concluir que a ré tenha negligenciado pedido expresso de abertura de conta caução, com observância de documento supostamente apresentado pelo apelante. Impende destacar que o respectivo comprovante fora entregue ao apelante, que não cuidou de acompanhar a efetividade da transação realizada.
5. Não caracterizada a falha no serviço, ensejadora do prejuízo. Afastada, portanto, a pretendida indenização por danos materiais e morais.
6. Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010123-17.2013.4.03.6100/SP

		2013.61.00.010123-7/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP210750 CAMILA MODENA BASSETTO RIBEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	ALESSANDRO MANSUR ORSOLINI
ADVOGADO	:	SP279042 FABIO DE OLIVEIRA BORGES e outro(a)
No. ORIG.	:	00101231720134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. TRANSAÇÕES INDEVIDAS. SAQUES. CONTA CORRENTE. FRAUDE. APLICABILIDADE DAS NORMAS DO CDC: DEFEITO NO SERVIÇO PRESTADO PELA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. FALHA NA SEGURANÇA INERENTE À PRESTAÇÃO DE SERVIÇO BANCÁRIO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. DANOS MATERIAIS. INDENIZAÇÃO DO VALOR DESPENDIDO COM HONORÁRIOS PARA A PROPOSTURA DA PRESENTE AÇÃO. RESTITUIÇÃO INTEGRAL. DANOS MORAIS. CABIMENTO. REDUÇÃO. APELO DESPROVIDO.

1. Apelação interposta contra a sentença que julgou procedente o pedido deduzido na inicial.
2. Saques e transferência bancária realizados mediante fraude.
3. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor, previstas no Código de Defesa do Consumidor, aos destinatários de serviços prestados por instituições financeiras. Sím. 297 do STJ.
4. Caracterizado o defeito no serviço prestado, consubstanciado na ausência de segurança do contrato firmado entre o autor e a ré.
5. Reparação de danos com fundamento no princípio da restituição integral (Precedentes do STJ). Além do ressarcimento do valor correspondente às transações fraudulentas, é devida a indenização do montante despendido pelo autor com a contratação de advogados, uma vez que a instituição financeira deu causa à propositura da ação.
6. O conjunto fático-probatório coligido aos autos evidencia que o defeito no serviço ultrapassou os limites do mero dissabor. Ofensa à dignidade do consumidor, resguardada pela Constituição Federal, e à credibilidade que permeia as relações entre clientes e instituições financeiras.
7. Danos morais reduzidos para R\$ 10.000,00, observados os parâmetros de proporcionalidade, razoabilidade e dúplice finalidade da medida, consistente no ressarcimento do dano e desestímulo a práticas análogas.
8. Apelação da CEF parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002616-60.2013.4.03.6114/SP

		2013.61.14.002616-9/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	ANA PAULA SILVA SANTOS
ADVOGADO	:	SP031526 JANUARIO ALVES e outro(a)
	:	SP177942 ALEXANDRE SABARIEGO ALVES
PARTE RÉ	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP277746B FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro(a)
No. ORIG.	:	00026166020134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. DIREITO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. SUSPENSÃO BENEFÍCIO BOLSA FAMÍLIA. ERRO CADASTRAL. DANOS MATERIAIS. PROVIMENTO. DANOS LEGITIMIDADE DA UNIÃO.

1. Apelação da União contra a sentença que acolheu parcialmente a pretensão deduzida na inicial.
2. Erro de sistema no cadastro da parte autora, que culminou na suspensão do benefício entre maio de 2011 e julho de 2012.
3. Cinge-se a controvérsia apenas ao pagamento das parcelas devidas no referido período, e não à concessão do bolsa-família - que foi objeto de apreciação e deferimento na esfera administrativa.
4. Ao teor do que se infere da Lei n.º 10.836/2004, a União figura como instituidora e responsável pelo custeio do referido benefício, de sorte que parte legítima para integrar o polo passivo da demanda.
5. Matéria preliminar rejeitada e, no mérito, apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar** e, no mérito, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

	2014.03.99.002852-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	PEDRO NUNES DOS ANJOS
ADVOGADO	:	SP122466 MARIO LUCIO MARCHIONI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10.00.00084-8 1 Vr BORBOREMA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS RECOLHIDAS APÓS A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO INSS. LEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A causa de pedir e o pedido formulado na exordial são, nitidamente, voltados contra o INSS para a restituição de contribuições previdenciárias pagas após a aposentadoria do autor.
2. A União Federal, em razão das alterações introduzidas pela Lei 11.457/2007, sucedeu o Instituto Previdenciário na representação judicial em processos que tenham por objeto a cobrança de contribuições previdenciárias. Precedentes.
3. De rigor o reconhecimento da ilegitimidade *ad causam* do Instituto Nacional do Seguro Social para figurar no polo passivo.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

	2014.61.00.025052-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	WILSON ROBERTO BENTO
ADVOGADO	:	SP077660 OSCAR BENTO FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP195005 EMANUELA LIA NOVAES e outro(a)
No. ORIG.	:	00250522120144036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO DO CONSUMIDOR. PENHOR DE JOIAS. INADIMPLEMENTO CONTRATUAL. CULPA EXCLUSIVA DO DEVEDOR. LEILÃO. EXERCÍCIO REGULAR DE DIREITO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA AFASTADA. INDENIZAÇÃO INDEVIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Trata-se de apelação interposta contra a sentença que julgou improcedente a pretensão formulada na inicial.
2. Contrato de penhor firmado entre as partes, garantido pelas joias discriminadas no instrumento.
3. Cinge-se a controvérsia acerca da alegação de defeito nos serviços prestados pela CEF, portanto, indiscutível a aplicação das medidas protetivas constantes do Código de Defesa do Consumidor ao destinatário de serviços dessa natureza, conforme entendimento consolidado na Súmula n.º 297 do STJ
4. A guia emitida pelo apelante, para fins de renovação da avença, não traz autenticação mecânica do efetivo pagamento, apesar das expressas advertências acerca da imprescindibilidade da respectiva chancela.
5. Culpa exclusiva do apelante pelo inadimplemento contratual, dando ensejo ao exercício regular de direito por parte da CEF.
6. Não caracterizada a prática de ato ilícito, causador de prejuízo. Afastada a pretendida indenização por danos materiais e morais.
7. Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

	2015.61.00.007330-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	JOSE LUIZ SANTELLO
ADVOGADO	:	SP171716 KARINA TOSTES BONATO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE LUIZ SANTELLO
ADVOGADO	:	SP171716 KARINA TOSTES BONATO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00073303720154036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. NÃO CABIMENTO. INTERESSE RECURSAL. APOSENTADORIA ESPECIAL POR INSALUBRIDADE. ARTIGO 40, § 4º DA CRFB. SÚMULA-VINCULANTE 33. LEI 8213/1991. MESCLA DE SISTEMAS. ESTATUTÁRIO. RGPS. IMPOSSIBILIDADE. PARIDADE E INTEGRALIDADE. DANOS MORAIS: NÃO CONFIGURADOS. MANTIDA A SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO DO RÉU DESPROVIDO. RECURSO DO AUTOR E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Trata-se de Reexame Necessário e Apelações da União e do autor contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, resolvendo o mérito nos termos do artigo 269, I, do CPC, para determinar que União conceda o benefício de aposentadoria especial em favor do autor sob o Regime Próprio, com DIB a partir da publicação da sentença. Cada parte foi condenada arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, em face da sucumbência recíproca. Ré isenta de custas, na forma da lei. Concedido parcialmente os efeitos da tutela para determinar que a União implantasse o benefício de aposentadoria especial no prazo de 30 dias.
2. Aplica-se a Lei n. 13.105/2015 aos processos pendentes, respeitados, naturalmente, os atos consumados e seus efeitos no regime do CPC de 1973. Inteligência do Enunciado Administrativo n. 2/STJ.
3. Rejeitado o pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação: se o Juízo na sentença concedeu ou confirmou a antecipação da tutela a apelação é recebida apenas no efeito devolutivo, nos termos do art. 520, V, CPC/1973 e art. 1012, §1º, V, CPC/2015.
4. Nos termos do art. 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso. Ademais, o § 4º do art. 1.012 do diploma processual civil, prevê ser cabível a suspensão da eficácia da sentença quando

demonstrada a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.

5. Não se verifica a demonstração de risco de dano irreparável ou de difícil reparação. A União Federal limita-se a alegar que a tutela antecipada esgota o objeto da presente ação, que o regramento processual veda que a União seja condenada ao pagamento de vencimentos ou vantagens pecuniárias antes do trânsito em julgado, sem esclarecer, portanto, o risco de dano iminente a ensejar a excepcional atribuição de efeito suspensivo a recurso que não o tem.

6. Não subsiste a tese segundo a qual os efeitos da tutela antecipatória concedida ao Autor seriam irreversíveis, por implicar em pagamento de verba alimentar. Conforme entendimento sedimentado pelo STJ, os valores, ainda que alimentares, recebidos por força de tutela antecipada posteriormente revogada devem ser devolvidos, tendo em vista a reversibilidade da medida antecipatória, a ausência de boa-fé objetiva do beneficiário e a vedação ao enriquecimento sem causa.

7. Não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido se, em tese, o pedido formulado não é expressamente vedado em lei. Do mesmo modo, impróprio falar-se em violação ao Princípio da Separação de Poderes ou da Reserva Legal ou mesmo ofensa à Súmula 339/STF, já que não se trata de concessão de adicional de periculosidade com fundamento no princípio da isonomia, mas com fundamento na interpretação da lei e da Constituição.

8. O Juízo a quo decidiu a causa valendo-se de elementos que julgou aplicáveis e suficientes para a solução da lide. O ponto controvertido versa sobre matéria meramente de direito, sendo desnecessária a produção de provas. Nos termos do art. 130 do CPC/73, vigente à época dos fatos, o juiz é o destinatário da prova e pode, em busca da apuração da verdade e da elucidação dos fatos, determinar a sua produção bem como indeferir aquelas que julgar impertinentes, inúteis ou protelatórias.

9. Encontra pacificada na jurisprudência a possibilidade de o servidor público gozar de aposentadoria especial, em virtude da demonstração do exercício de trabalho em condição insalubre e/ou perigosa, com a incidência das regras do Regime Geral da Previdência Social enquanto não editada lei complementar regulamentadora da aposentadoria estatutária. Súmula Vinculante 33.

10. Os critérios estabelecidos no artigo 57 da Lei 8.213/91 para a concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo 40, § 4º, III, da Constituição Federal, restaram atendidos, tendo a autora comprovado mais de 25 anos de trabalho permanente e ininterruptos em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, comprovando efetiva exposição aos agentes nocivos biológicos prejudiciais à saúde ou à integridade física no período de trabalho.

11. O art. 57 da lei nº 8.213/1991, tal qual legislação anterior, previa em sua redação original a presunção juris et de jure de que certas atividades profissionais fariam jus à aposentadoria especial, sistemática apenas extinta com a Lei nº 9.032/1995 (Súmula nº 49/TNU), que passou a exigir declaração, pelo empregador, de exposição continuada a atividade prejudicial, por meio de formulários padronizados, situação modificada com o advento da Lei nº 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico. Dessarte, apenas se pode exigir tal meio de prova com relação a período posterior a tal lei.

12. Quanto ao termo inicial do benefício, o recurso do autor e a remessa oficial comportam provimento, para retroagir à data em que o servidor completou 25 anos de serviço em atividade especial. Precedentes do TRF da 5ª Região.

13. Integridade e parcialidade concedidas. As regras de transição das EC 41 e 47 tratam da aposentadoria comum, não se aplicando à aposentadoria especial, cujo único requisito é o tempo de serviço na atividade especial. No caso em tela, o autor ingressou no serviço público anteriormente a 1988, portanto, antes da entrada em vigor das Emendas Constitucionais 20/1998, 41/2003 e 45/2007, e completou os 25 anos necessários para a aposentadoria especial por insalubridade, não se aplicando o requisito idade mínima para esse tipo de aposentadoria, de modo que faz jus ao recebimento dos proventos integrais e com paridade do artigo 2º da EC 47/2005, independente do requisito idade mínima.

14. Alterada a forma de atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.

15. Dano moral, de acordo com a melhor doutrina e com o entendimento sedimentado nas cortes superiores, é a lesão a direito da personalidade. Em outros termos: corresponde a toda violação ao patrimônio imaterial da pessoa no âmbito das suas relações de direito privado. Não se confunde, no entanto, e nem poderia, sob pena de banalização do instituto, com acontecimentos cotidianos que, apesar de incomodarem, não têm aptidão para atingir, de forma efetiva, direitos da personalidade. Tais acontecimentos têm sido tratados, com acerto, pela jurisprudência, como "meros aborrecimentos", inafastáveis na sociedade contemporânea, devendo ser suportados por seus integrantes, ou punidos administrativamente, para que o instituto do dano moral não perca seu real sentido, sua verdadeira função: compensar o lesado pela violação à sua personalidade. Precedentes.

16. Não se pode imputar à Administração a prática de conduta ilícita tendente a gerar dano de natureza moral à autora. A negativa do pleito da parte autora pela administração, como alegado, embora possa causar aborrecimento e indignação, não é suficiente para a caracterização do dano moral.

17. A parte autora não demonstrou a ocorrência de lesão a seu direito da personalidade, porquanto embora tenha obtido em juízo o reconhecimento da aposentadoria especial, a Administração agiu nos estritos limites da legalidade, indeferindo o requerimento com base na ausência do formulário LCAT.

18. Não houve má-fé por parte da administração na exclusão do abono de permanência, cabendo à Administração revisar seus atos quanto evitados de vícios e adotar as medidas necessárias para restaurar a situação de regularidade, em respeito ao princípio da autotutela. E depreende-se das cópias dos processos SIPAR encaminhados pelo Ministério da Saúde que o pedido administrativo formulado em 2009 foi equivocadamente anexado ao processo de conversão de tempo de serviço estatutário em condições especiais, protocolado dois meses antes, não havendo prova de má-fé por parte da Administração.

19. Não se pode imputar à Administração a prática de conduta ilícita tendente a gerar dano de natureza moral à autora. A negativa do pleito da parte autora pelo INSS, como alegado, embora possa causar aborrecimento e indignação, não é suficiente para a caracterização do dano moral.

20. O conjunto fático-probatório demonstra que não houve abuso por parte do réu (ilícito objetivo ou abuso de direito, segundo a melhor doutrina), o que poderia, caso constringesse a autora em sua personalidade de forma efetiva, caracterizar o dano moral (art. 187 do Código Civil - CC).

21. No que concerne ao pleito para que as rés sejam condenadas ao pagamento de honorários advocatícios em favor dos patronos da parte autora, tenho que não merece guarida. A sentença prolatada pelo magistrado em primeiro grau fixou corretamente a sucumbência recíproca, já que a parte autora sucumbiu em metade da demanda - obteve êxito no que concerne ao pedido de concessão de aposentadoria especial, e insucesso quanto ao requerimento de dano moral.

22. Apelação da União desprovida. Remessa oficial e apelação do auto parcialmente desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União e dar parcial provimento a recurso do autor a ao reexame necessário para alterar a data de início do benefício e a altero a forma de atualização do débito, condenando a União ao pagamento das parcelas vencidas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5027235-02.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

IMPETRANTE: MARKS PECAS INDUSTRIAIS LTDA

Advogado do(a) IMPETRANTE: ROBERTO EISEFELD TRIGUEIRO - SP246419

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MAUÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Cuida-se de Mandado de Segurança interposto MARKS PECAS INDUSTRIAIS LTDA., contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Mauá/SP, que nos autos da Execução Fiscal nº 0002537-95.2016.4.03.6140 determinou o bloqueio de ativos da impetrante, executada na ação de origem.

É a síntese do necessário. **Decido.**

O presente Mandado de Segurança não merece ser conhecido.

Nos termos do art. 5º da Lei nº 12.016/2009, não se admite mandado de segurança em face de decisão judicial quando haja previsão legal de recurso.

No caso, o parágrafo único do art. 1.015 do CPC é expresso:

"Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferida na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no **processo de execução** e no processo de inventário." (destaquei)

Destarte, o recurso pertinente à decisão impugnada na presente ação mandamental é o agravo de instrumento, por expressa dicção da norma.

Nesse contexto, não se revela passível de conhecimento o presente Mandado de Segurança.

No mesmo sentido é a jurisprudência sedimentada do Supremo Tribunal Federal materializada na Súmula nº 267: "*Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição*".

Por fim, destaco não se tratar de decisão teratológica ou mesmo abusiva que justifique a excepcionalidade da impetração.

Diante de todo esse contexto, **indefiro a petição inicial** do presente mandado de segurança, tendo em vista tratar-se de hipótese que não admite o seu cabimento, tendo por fundamento o art. 10 da Lei nº 12.016/2009.

Intime-se.

Tudo cumprido e decorrido prazo para eventual recurso, ao arquivo, dando-se baixa na distribuição.
São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004184-59.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: IRACEMA BONAFE FERREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE GRONOWICZ FANCIO - SP258416
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004184-59.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: IRACEMA BONAFE FERREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE GRONOWICZ FANCIO - SP258416
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **IRACEMA BONAFÉ FERREIRA** em face de decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, indeferiu o pedido de manteve a agravante no polo passivo do feito de origem.

Alega a agravante que a certidão de dívida ativa que instruiu a execução de origem se fundamentou no artigo 13 da Lei nº 8.620/93 que foi declarado inconstitucional. Argumenta que, não obstante seu nome tenha constado da peça inaugural dos embargos à execução, não estava devidamente representada por advogado. Sustenta, ainda, que se retirou da sociedade empresarial em 01.10.1988, enquanto os fatos geradores do crédito tributário ocorreram no período compreendido entre 01.1999 a 01.2003.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal restou deferido por este Relator (Doc. n. 1884202).

A agravada FAZENDA NACIONAL deixou de apresentar contraminuta, reconhecendo que o pedido recursal comportava guarida (Doc. 2736849).

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004184-59.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: IRACEMA BONAFE FERREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE GRONOWICZ FANCIO - SP258416
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Examinando os autos, verifico que ao apreciar a alegação de ilegitimidade passiva dos sócios, a sentença proferida nos autos dos embargos à execução nº 0002561-56.2006.403.6114 consignou que “A responsabilidade solidária dos sócios das empresas que não cumprem suas obrigações junto à Seguridade Social é prevista em lei (artigo 13 da Lei nº 8.620/93, nos termos do art. 124 do CTN), a qual, vale mencionar, nada tem de inconstitucional” (Num. 1814842 – Pág. 6).

Pois bem

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário n. 562.276/PR, reconheceu a inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei n. 8.620/1993, o qual estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada por débitos relativos a contribuições previdenciárias. Posteriormente, o mencionado dispositivo foi revogado pela Lei n. 11.941/2009.

Eis a ementa do precedente referido:

“DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS. 1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário. 2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128. 3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas “as pessoas expressamente designadas por lei”, não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente. 4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Personne, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O “terceiro” só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte. 5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor descon sideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição. 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC.”

(RE 562276, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 03/11/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-027 DIVULG 09-02-2011 PUBLIC 10-02-2011 EMENT VOL-02461-02 PP-00419 RTJ VOL-00223-01 PP-00527 RDDT n. 187, 2011, p. 186-193 RT v. 100, n. 907, 2011, p. 428-442)

Diante do reconhecimento da inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei n. 8.620/1993, o Colendo Superior Tribunal de Justiça adequou seu entendimento a respeito da matéria, por intermédio do regime dos recursos repetitivos a que alude o artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, para o fim de afastar a aplicação do citado preceptivo e, com isso, impedir a inclusão do nome dos sócios nas Certidões de Dívida Ativa.

Trago à colação ementa do julgado a que se fez referência:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08. (Resp 1153119/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 02/12/2010)

Traçado o contexto normativo e jurisprudencial atinente à questão subjacente aos autos, conclui-se que a inclusão de sócios no polo passivo de execuções fiscais propostas com o objetivo de cobrar contribuições previdenciárias deve obedecer apenas à sistemática do artigo 135, inciso III, do CTN, é dizer, o feito poderá ser redirecionado aos sócios diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas, quando constatada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Por outras palavras, a mera inclusão dos nomes dos sócios na CDA não tem o condão de efetivamente redirecionar o feito a eles, tampouco de inverter o ônus da prova, por esbarar em dispositivo legal declarado inconstitucional pelo Pretório Excelso. O fator determinante para incluir os corresponsáveis no polo passivo do executivo fiscal é, em realidade, o atendimento ao disposto no artigo 135, III, do CTN.

O entendimento ora esposado também é manifestado por esta Egrégia Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - AGRADO LEGAL RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - PROVA DAS OCORRÊNCIAS DO ART. 135, III DO CTN A SER PRODUZIDA PELA EXEQUENTE - SOLIDARIEDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 - INAPLICÁVEL - INCONSTITUCIONALIDADE INFRAÇÃO AO ARTIGO 30, I B DA LEI 8.212/91 - OCORRÊNCIA.

I - O dirigente da sociedade contribuinte só responde pelas dívidas tributárias mediante prova de que resultam de excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatuto.

II - O simples inadimplemento da obrigação tributária não configura infração à lei.

III - A solidariedade do art. 13 da Lei 8.620/93 não mais existe, vez que foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar o Recurso Extraordinário nº 562276 em repercussão geral.

IV - Com a declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93, a solidariedade prevista no art. 4º, V, § 2º da Lei 6.830/80 que dava ensejo à corresponsabilidade inserida na Certidão de Dívida Ativa perde o suporte de validade.

V - Constando no embasamento legal do crédito executando valores decorrentes de infração à norma prevista no art. 30, I "b" da Lei 8.212/91, cabe aos dirigentes da executada ao tempo dos fatos geradores responderem pela dívida, pois incorrem nas disposições do artigo 135, III do Código Tributário Nacional.

VI - Agravo legal parcialmente provido."

(Agravo Legal em Apelação n. 0002494-37.2010.4.03.9999/SP; Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães; Segunda Turma; Data de Julgamento: 06/10/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO LEGAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INCLUSÃO DE SÓCIO. ART. 13 DA LEI N. 8.620/93. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA PRÁTICA DE ATO ILÍCITO. IMPOSSIBILIDADE. AGRADO PROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. A partir da declaração de inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, conforme o RE nº 562.276/RS, apreciado sob o regime da repercussão geral (artigo 543-B do Código de Processo Civil), para a responsabilização do sócio pelo inadimplemento de débitos contraídos pela empresa executada não basta que seu nome conste do título executivo, cabendo ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do artigo 135 do Código Tributário Nacional.

3. Agravo legal provido."

(Agravo Legal em Agravo de Instrumento n. 0012363-48.2010.4.03.0000/SP; Rel. Juíza Federal Convocada Denise Avelar; Segunda Turma; Data do Julgamento: 22/09/2015).

"AGRAVO LEGAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PARA O FGTS. REDIRECIONAMENTO. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 135, DO CTN. NÃO COMPROVADA. AGRADO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e desta Eg. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. A partir da declaração de inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei n. 8.620/93, conforme o RE n.º 562.276/RS, apreciado sob o regime da repercussão geral (art. 543-B do Código de Processo Civil), para a responsabilização do sócio pelo inadimplemento de débitos contraídos pela empresa executada, não basta que seu nome conste do título executivo, cabendo ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do artigo 135 do Código Tributário Nacional.

(...)

4. No presente caso, a agravante não apresentou qualquer comprovação de que os referidos sócios tenham praticado atos administrativos com excesso de poder ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da sociedade durante o tempo que administraram a sociedade.

5. Agravo improvido."

(Agravo Legal em Agravo de Instrumento n. 0007901-72.2015.4.03.0000/SP; Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva; Primeira Turma; Data do Julgamento: 14/07/2015).

No caso específico dos autos, verifico que em 01.03.2016 o sr. oficial de justiça compareceu ao endereço da empresa executada e lá não a encontrou, conforme certificado no documento Num. 1815344 – Pág. 12, relevando a ocorrência de dissolução irregular da devedora.

Observo, contudo, que a execução originária tem como objeto débitos relativos às competências de 01/1999 a 01/2003 (Num. 1814498 – Pág. 6/7), enquanto a ficha cadastral completa expedida pela Junta Comercial de São Paulo (Num. 1814524 – Pág. 7/10) revela que a agravante se retirou da sociedade em 01/10/1998.

O que constata, portanto, dos elementos trazidos aos autos, é que a agravante não compunha o quadro societário da empresa executada nem no momento dos fatos geradores, nem por ocasião da constatação da dissolução irregular da devedora. Nestas condições, não se afigura razoável que seja mantida no polo passivo da execução fiscal, tampouco que tenha valores constritos para garantir a dívida da empresa diante de sua manifesta ilegitimidade para figurar no polo passivo.

A impossibilidade de que o sócio em questão figure no polo passivo da execução fiscal depende da posição que vier assumir o C. STJ. É que este não estava em qualquer dos marcos temporais sobre os quais aquele Sodalício irá se pronunciar (fato gerador ou dissolução irregular).

Ante o exposto, voto por dar provimento ao agravo de instrumento interposto, para o fim de reconhecer a ilegitimidade passiva da recorrente, determinando, por conseguinte, a liberação dos valores constritos, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. ART. 13 DA LEI 8.620/1993. INAPLICABILIDADE. COMPROVAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ART. 135, III, DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR CONFIGURADA. AUSÊNCIA DA SÓCIA QUANDO DA VERIFICAÇÃO DOS FATOS GERADORES E DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. O Eg. STF, por ocasião do julgamento do RE n. 562.276/PR, reconheceu a inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei n. 8.620/1993, o qual estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades limitadas por débitos relativos a contribuições previdenciárias. Posteriormente, o mencionado dispositivo foi revogado pela Lei n. 11.941/2009.
2. Por outras palavras, a mera inclusão dos nomes dos sócios na CDA não tem o condão de efetivamente redirecionar o feito a eles, tampouco de inverter o ônus da prova, como pretende a recorrente. O fator determinante para incluir os corresponsáveis no polo passivo do executivo fiscal é o atendimento ao disposto no artigo 135, III, do CTN.
3. No caso dos autos ficou demonstrada a ocorrência de uma das hipóteses do artigo 135 do CTN: a dissolução irregular atestada pelo Oficial de Justiça. Observa-se, contudo, que a execução originária tem como objeto débitos relativos às competências de 01/1999 a 01/2003, enquanto a ficha cadastral completa expedida pela Junta Comercial de São Paulo revela que a agravante se retirou da sociedade em 01/10/1998. Não estando em nenhum dos marcos temporais (fato gerador ou dissolução irregular), a sócia não pode ser mantida no polo passivo da execução fiscal, independentemente da posição que vier a assumir o C. STJ.
4. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5012519-37.2017.4.03.6100

RELATOR: Cab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

PARTE AUTORA: ELENA PIA CASAGRANDE DE ALMEIDA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: AISLANE SARMENTO FERREIRA DE VUONO - SP195937-A, CHRISTINA MARIA DE CARVALHO REBOUCAS LAISS - SP193725-A, JOSE EDUARDO DE CARVALHO REBOUCAS - SP315324-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5012519-37.2017.4.03.6100

RELATOR: Cab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

PARTE AUTORA: ELENA PIA CASAGRANDE DE ALMEIDA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: AISLANE SARMENTO FERREIRA DE VUONO - SP195937-A, CHRISTINA MARIA DE CARVALHO REBOUCAS LAISS - SP193725-A, JOSE EDUARDO DE CARVALHO REBOUCAS - SP315324-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária de sentença que, nos autos do mandado de segurança impetrado na instância de origem, concedeu a ordem, para o fim de determinar à autoridade impetrada que promovesse a análise dos pedidos de restituição referentes a pagamentos indevidos de contribuições previdenciárias, dado o transcurso do prazo a que alude o art. 24 da Lei n. 11.457/2007.

Os autos subiram a esta Corte Regional e vieram-me conclusos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5012519-37.2017.4.03.6100

RELATOR: Cab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

PARTE AUTORA: ELENA PIA CASAGRANDE DE ALMEIDA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: AISLANE SARMENTO FERREIRA DE VUONO - SP195937-A, CHRISTINA MARIA DE CARVALHO REBOUCAS LAISS - SP193725-A, JOSE EDUARDO DE CARVALHO REBOUCAS - SP315324-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Com efeito, os pedidos de restituição foram formulados administrativamente pelo impetrante em 16/08/2016 (Doc. 1690767 e 1690770), sem que, contudo, fosse proferida qualquer decisão por parte do órgão competente para analisá-los quando da impetração da presente ação mandamental.

Com a edição da Lei nº 11.457/07, o prazo máximo para análise de petições, defesas, recursos e requerimentos apresentados em processo administrativo fiscal foi estabelecido em 360 dias, como prevê expressamente seu artigo 24:

Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

Destarte, considerando que já decorreu o prazo legal para apreciação dos pedidos, correta a sentença que determinou à autoridade coatora que conclua a análise dos processos administrativos.

Neste sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - ART. 273, CPC - VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES - PERIGO NA DEMORA - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - PRAZO - ART. 24, LEI 11.457/2007 - RECURSO PROVIDO. 1. A antecipação da tutela, prevista no art. 273, CPC, exige como requisitos autorizadores: prova inequívoca e verossimilhança do alegado, havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e ou que fique caracterizado o abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório. 2. O art. 5º, inciso XXIV da Constituição Federal, assegura a todos, independentemente do pagamento de taxas, o direito de petição aos Poderes Públicos, bem como de obtenção de certidões para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal. 3. A Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007, que dispõe sobre a Administração Tributária Federal, estabeleceu o prazo de 360 dias para que a Administração Pública profira decisão administrativa, a contar do protocolo do pedido, conforme disposto no art. 24, caput, do aludido diploma legal, cujo teor segue transcrito: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte". 4. Compulsando os autos, constata-se que os agravantes encaminharam pedidos de ressarcimento à SRF, em 16/7/2014 (fls. 22/29), sendo que até a data da interposição do presente recurso os aludidos pedidos ainda não haviam sido apreciados pela autoridade competente, restando demonstrada a ocorrência de ofensa a direito líquido e certo da impetrante, além de violação a princípios constitucionais que regem a Administração Pública e asseguram aos interessados o acesso à informação, mormente ao princípio da eficiência, insculpido no artigo 37, caput, da Lei Maior, bem como ao disposto no art. 24 da Lei nº 11.457/07, que estabelece o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias, a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte, para que seja proferida decisão administrativa, em observância ao princípio constitucional da razoável duração do processo (art. 5º, inciso LXXVIII da CF/88). 5. Quanto ao periculum in mora, importa ressaltar que à evidência do direito ameaçado, bem como pela avançada idade de um dos impetrantes, cabível a antecipação da tutela, nos termos do art. 273, CPC. 6. Prescinde de nova manifestação da agravada, quanto ao andamento do análise administrativa, porquanto a antecipação da tutela requerida pelos agravantes/impetrantes limitava-se realização da apreciação do pedido administrativo, devendo o andamento ser colacionado aos autos de origem, se for o caso. 7. Agravo de instrumento provido, para determinar à Autoridade impetrada, ora agravada, para que realize e análise do pedido de restituição no prazo de 20 dias." (grifei)

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 00223408820154030000, Relator Desembargador Federal Nery Junior, e-DJF3 17/12/2015).

Ressalte-se, por fim, que a União já deu cumprimento à sentença, conforme informação prestada na origem (Doc. 1690800), não opondo maior resistência à pretensão formulada pela impetrante. Não havendo mais pretensão resistida, na espécie, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao reexame necessário, mantendo integralmente a sentença, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. ATO OMISSIVO. ANÁLISE NO PRAZO MÁXIMO DE 360 DIAS. DICÇÃO DO ART. 24 DA LEI N. 11.457/2007. REMESSA OFICIAL. DESPROVIDA.

1. Com efeito, os pedidos de restituição foram formulados administrativamente pela impetrante em 2016, sem que, contudo, fôsse proferida qualquer decisão por parte do órgão competente para analisá-las quando da impetração da ação mandamental.
2. Com a edição da Lei nº 11.457/2007, o prazo máximo para análise de petições, defesas, recursos e requerimentos apresentados em processo administrativo fiscal foi estabelecido em 360 dias, como prevê expressamente seu artigo 24. Destarte, considerando que já decorreu o prazo legal para apreciação dos pedidos, correta a sentença que determinou à autoridade coatora que conclua a análise dos processos administrativos.
3. Reexame necessário a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012494-88.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 02 - DES. FED. WILSON ZA UHY
AGRAVANTE: SERGIO JOSE SILVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO GUSTAVO MANIGLIA COSMO - SP252140
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012494-88.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 02 - DES. FED. WILSON ZA UHY
AGRAVANTE: SERGIO JOSE SILVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO GUSTAVO MANIGLIA COSMO - SP252140
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **SÉRGIO JOSÉ SILVEIRA** em face de decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, manteve decisão anterior que não reconheceu a impenhorabilidade do imóvel.

Alega o agravante que o imóvel debatido sempre foi o local de moradia do agravante onde, inclusive, já cumpriu prisão domiciliar, conforme reconhecido na decisão do Juiz Federal da 3ª Vara do Trabalho de Uberlândia/MG. Argumenta que o imóvel, que nunca deixou de ser a residência do recorrente, passou recentemente a ter utilização mista e afirma que a oficial de justiça não adentrou ao último quarto da casa e que corresponde ao dormitório do agravante.

Sustenta que a divergência de endereço residencial indicado na DIRPF – preenchida por contador – constitui prática comum e defende a ocorrência de cerceamento de defesa em razão do não atendimento do pedido de constatação complementar e inspeção judicial.

Nesta sede, o pedido de efeito suspensivo restou indeferido (Doc. 1859501).

A agravada FAZENDA NACIONAL apresentou sua contraminuta (Doc. 3245481).

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012494-88.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 02 - DES. FED. WILSON ZA UHY
AGRAVANTE: SERGIO JOSE SILVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO GUSTAVO MANIGLIA COSMO - SP252140
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Examinando os autos, verifico que em 10.02.2017 o agravante apresentou manifestação na execução de origem (Num. 864535 – Pág. 1/4) alegando que o imóvel em debate se tratava de bem de família e requerendo a suspensão dos leilões designados pelo juízo. Pois bem.

Dispõe o artigo 1º da Lei nº 8.009/1990:

Art. 1º O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei.

Parágrafo único. A impenhorabilidade compreende o imóvel sobre o qual se assentam a construção, as plantações, as benfeitorias de qualquer natureza e todos os equipamentos, inclusive os de uso profissional, ou móveis que guarnecem a casa, desde que quitados.

Em razão das alegações do agravante, o juízo de origem determinou que oficial de justiça procedesse à constatação do referido imóvel, “cientificando e descrevendo se o mesmo destina-se a residência do executado e sua família” (Num. 864537 – Pág. 1).

Assim é que em 10.03.2017 a sra. Oficial de Justiça compareceu ao referido imóvel para cumprimento do mandado de constatação, lavrando, então, a respectiva certidão em que consignou expressamente, diante da realidade constatada, que “o imóvel não destina-se a residência do senhor Sérgio José Silveira e sua família” (Num. 864537 – Pág. 3). Anoto, neste particular, que a certidão lavrada por oficial de justiça goza de fé pública, conforme julgado que abaixo transcrevo:

“PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. USO DE DOCUMENTO FALSO. AUSÊNCIA DE DEFESA TÉCNICA. INOCORRÊNCIA. NULIDADE DO MANDADO DE CITAÇÃO. REVOLVIMENTO DE PROVAS. FALTA DE MATERIALIDADE DELITIVA. INEXISTÊNCIA DE PERÍCIA. DESNECESSIDADE. DEMONSTRAÇÃO POR OUTROS MEIOS DE PROVA. MAUS ANTECEDENTES. CONSIDERAÇÃO DEVIDA. EXISTÊNCIA DE CONDENAÇÕES DEFINITIVAS NÃO GERADORAS DE REINCIDÊNCIA. CONCEITO MAIS AMPLO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR MEDIDAS RESTRITIVAS DE DIREITO E FIXAÇÃO DE REGIME MAIS BRANDO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO EM HABEAS CORPUS IMPROVIDO. (...) 2. No que tange à nulidade do mandado de citação, entendeu a Corte a quo que não se desincumbiu o recorrente de demonstrar, mediante prova documental, que não se encontrava em lugar ignorado, razão pela qual, a certidão lavrada pelo oficial de justiça permanece hígida, eis que dotada de fé pública. Neste sentido, o acórdão não merece retoques, porquanto a desconstituição do julgado demandaria a análise de provas, providência, como consabido, vedada nesta estreita via. (...)” (negritei)

(STJ, Sexta Turma, RHC 53016/SP, Relator Ministro Nefi Cordeiro, DJe 12/05/2016)

Por sua vez, as alegações trazidas pelo agravante se mostram insuficientes a comprovar a alegada impenhorabilidade do imóvel ao argumento de que se trata de bem de família e, assim, elidir a conclusão registrada pela oficial de justiça.

Com efeito, as certidões lavradas por oficial de justiça que indicariam, segundo o agravante, que o imóvel se trata de sua residência foram lavradas em 2001 (Num. 864512 – Pág. 1), 2002 (Num. 864516 – Pág. 1) e 2012 (Num. 864528 – Pág. 1), ou seja, 16, 15 e 5 anos antes da última visita da oficial de justiça em 2017 em que foi constatado não se cuidar de sua residência.

Quanto à alegação de que já cumpriu prisão domiciliar no imóvel em questão (Num. 864535 – Pág. 13), novamente constato se tratar de informação de 2012, estando, portanto, desatualizada.

Em relação à alegação de que indicou o imóvel como sendo seu endereço residencial em Declaração de Ajuste Anual, verifico que o agravante se refere à Declaração de Ajuste Anual Simplificada do ano de 2003 (Num. 864526 – Pág. 1). Ainda que assim não fosse, o próprio agravante afirma que é prática “absolutamente comum” a existência de divergência entre o endereço indicado na DIRPF e o da residência. (Num. 864476 – Pág. 8).

No que toca à alegação de que se trata de único imóvel de propriedade do agravante, observo que a regra protetiva prevista no artigo 1º da Lei nº 8.009/1990 se refere apenas ao “imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar” (sublinhei), de modo que não tendo sido constatada sua destinação residencial, não há que se falar em proteção ao bem de família.

Por fim, quanto à alegação de que “a oficial de justiça não adentrou ao último quarto da casa, que fica nos fundos do imóvel e que se trata do dormitório do agravante”, verifico que segundo constou da certidão Num. 864537 – Pág. 3 o agravante somente franqueou acesso ao imóvel à sra. Oficial de Justiça depois de entrar em contato com seu advogado e, além disso, realizou a constatação do bem acompanhada de quem ali se encontrava, de modo que seria possível, se o caso, indicar a existência do dormitório que se alega ali existir.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo de instrumento interposto, mantendo integralmente a decisão recorrida, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE BEM IMÓVEL. ALEGAÇÃO DE QUE O MENCIONADO BEM É DE FAMÍLIA, SERVINDO DE RESIDÊNCIA AO EXECUTADO, PELO QUE NÃO PODERIA SER CONSTRITO EM EXECUTIVO FISCAL. ART. 1º DA LEI N. 8.009/1990. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO PELO DEVEDOR. CERTIFICAÇÃO EXARADA POR OFICIAL DE JUSTIÇA ATESTANDO QUE O IMÓVEL NÃO SE PRESTA À RESIDÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. Examinando os autos, verifica-se que o agravante apresentou manifestação na execução de origem alegando que o imóvel em debate se tratava de bem de família e requerendo a suspensão dos leilões designados pelo juízo. Em razão das alegações do agravante, o juízo de origem determinou que oficial de justiça procedesse à constatação do referido imóvel, “cientificando e descrevendo se o mesmo destina-se a residência do executado e sua família”.

2. Assim é que o Oficial de Justiça compareceu ao referido imóvel para cumprimento do mandado de constatação, lavrando, então, a respectiva certidão em que consignou expressamente, diante da realidade constatada, que “o imóvel não destina-se a residência do senhor Sérgio José Silveira e sua família”. Anote-se, neste particular, que a certidão lavrada por oficial de justiça goza de fé pública. Precedentes. Por sua vez, as alegações trazidas pelo agravante se mostram insuficientes a comprovar a alegada impenhorabilidade do imóvel ao argumento de que se trata de bem de família e, assim, elidir a conclusão registrada pela oficial de justiça. Com efeito, as certidões lavradas por oficial de justiça que indicariam, segundo o agravante, que o imóvel se trata de sua residência foram lavradas em 2001, 2002 e 2012, ou seja, 16, 15 e 5 anos antes da última visita da oficial de justiça em 2017 em que foi constatado não se cuidar de sua residência.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Boletim de Acórdão Nro 26634/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006382-38.2005.4.03.6103/SP

	2005.61.03.006382-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELANTE	:	MARIA ILDA DE ANDRADE PIRES e outros(as)
ADVOGADO	:	DF022256 RUDI MEIRA CASSEL
	:	SP139088 LEONARDO BERNARDO MORAIS
	:	SP264483 GABRIEL LUDWIG VENTORIN DOS SANTOS
APELANTE	:	MARIA IZABEL MODESTO ALMADA
	:	MARIA DE LOURDES SCHMIDT PRADO
	:	MARIANGELA DE MEDEIROS CORREIA
	:	PAULO SERGIO GUEDES
	:	PAULO VICTOR FERNANDES SOUZA NASCIMENTO
	:	ROSANGELA DUARTE ARTESE
	:	SOLANGE SIMOES MACHADO
	:	SUELI FARIA BARACAL TOSCHI
	:	TEREZINHA PERPETUA COSTA FRADE
ADVOGADO	:	DF022256 RUDI MEIRA CASSEL
	:	SP139088 LEONARDO BERNARDO MORAIS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	MARIA ILDA DE ANDRADE PIRES e outros(as)
ADVOGADO	:	DF022256 RUDI MEIRA CASSEL
	:	SP139088 LEONARDO BERNARDO MORAIS
	:	SP264483 GABRIEL LUDWIG VENTORIN DOS SANTOS
APELADO(A)	:	MARIA IZABEL MODESTO ALMADA
	:	MARIA DE LOURDES SCHMIDT PRADO
	:	MARIANGELA DE MEDEIROS CORREIA
	:	PAULO SERGIO GUEDES
	:	PAULO VICTOR FERNANDES SOUZA NASCIMENTO
	:	ROSANGELA DUARTE ARTESE
	:	SOLANGE SIMOES MACHADO
	:	SUELI FARIA BARACAL TOSCHI
	:	TEREZINHA PERPETUA COSTA FRADE
ADVOGADO	:	DF022256 RUDI MEIRA CASSEL
	:	SP139088 LEONARDO BERNARDO MORAIS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA. SERVIDOR. JUSTIÇA GRATUITA. 28,86%. HONORÁRIOS.

1. Concessão dos benefícios da gratuidade da justiça, considerando que há presunção de hipossuficiência econômica quando a declaração é efetuada por pessoa física, inexistindo elementos nos autos que afastem essa pressuposição.
2. O STJ tem jurisprudência no sentido de que os servidores públicos do Poder Judiciário somente fazem jus ao reajuste de 28,86% até o advento da Lei n. 9.421/96, que instituiu o novo plano de carreira.
3. Honorários fixados em consonância com o art. 20 do CPC/73 (*tempus regit actum*).
4. Apelação dos exequentes parcialmente provida e recurso fazendário desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação dos exequentes e negar provimento ao recurso fazendário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005865-96.2006.4.03.6103/SP

	2006.61.03.005865-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	PAULO AFONSO DE OLIVEIRA COSTA e outros(as)
	:	RENATA CHAPPER DE OLIVEIRA COSTA
ADVOGADO	:	SP142330 MARCO ANTONIO DE CAMPOS AZEREDO
APELANTE	:	ANTONIO DE OLIVEIRA COSTA espólio
ADVOGADO	:	SP142330 MARCO ANTONIO DE CAMPOS AZEREDO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	LUIZ ANTONIO DE OLIVEIRA COSTA
APELADO(A)	:	KIYONORI TOJO espólio e outro(a)
	:	TOYOKO TOJO
ADVOGADO	:	SP038795 MARCOS VILELA DOS REIS e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
PARTE RÉ	:	MUNICÍPIO DE JACAREI
ADVOGADO	:	SP124497 CLAUDIA GOMES GUEDES
PARTE RÉ	:	Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	:	SP071912 MARTA CRISTINA DOS S MARTINS TOLEDO
PARTE RÉ	:	PAULO DE OLIVEIRA COSTA
ADVOGADO	:	SP029350 PAULO DE OLIVEIRA COSTA
PARTE RÉ	:	MARINA CASTILHO DE OLIVEIRA COSTA espólio e outros(as)
ADVOGADO	:	SP142330 MARCO ANTONIO DE CAMPOS AZEREDO
REPRESENTANTE	:	LUIZ ANTONIO DE OLIVEIRA COSTA
PARTE RÉ	:	JOAO GUILHERME DE OLIVEIRA COSTA espólio
	:	MARIA DA CONCEICAO CASTILHO COSTA espólio
ADVOGADO	:	SP142330 MARCO ANTONIO DE CAMPOS AZEREDO
REPRESENTANTE	:	CARLOS ALBERTO DE TOLEDO COSTA
PARTE RÉ	:	JOSE GERALDO DE OLIVEIRA COSTA espólio
	:	MARIA LAURA TELLES DE OLIVEIRA COSTA espólio
ADVOGADO	:	SP142330 MARCO ANTONIO DE CAMPOS AZEREDO
REPRESENTANTE	:	PAULO DE OLIVEIRA COSTA
No. ORIG.	:	00058659620064036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. USUCAPÃO EXTRAORDINÁRIA. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. EXISTÊNCIA DE COMODATO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Kiyonori Yojo (atualmente Espólio de Kiyonori Yojo) e outra ajuizaram Ação de Usucapião Extraordinário inicialmente perante o MM. Juízo Estadual de Jacaréi/SP, com fundamento nos artigos 941 e seguintes do Código de Processo Civil/1973 e artigo 550 do Código Civil/1916 contra Paulo Afonso de Oliveira Costa e outros, objetivando a concessão de provimento jurisdicional para declarar o domínio dos Autores sobre o imóvel situado à Estrada Municipal da Meia Lua, s/n e o Rio Paraíba do Sul, Jacaréi/SP. Os autos foram remetidos ao MM. Juízo Federal da 3ª Vara de São José dos Campos/SP, em razão do interesse da União no feito, porque o imóvel "sub iudice" confronta com terrenos marginais do Rio Paraíba do Sul, considerado Rio Federal, segundo Informação da Secretaria do Patrimônio da União.
2. Após a longa instrução processual foi prolatada sentença pelo MM. Juízo Federal de procedência da Ação de Usucapião para declarar o domínio em favor da Parte Autora do imóvel "sub iudice", de acordo com a Planta e o Memorial descrito constantes dos autos, fls. 467/469-verso. Artigo 550 do CC/1916: "Aquele que, por vinte anos sem interrupção, nem oposição, possuir como seu, um imóvel, adquiri-lo-á o domínio independentemente de título de boa fé que, em tal caso, se presume, podendo requerer ao juiz que assim o declare por sentença, a qual lhe servirá de título para a transcrição no registro de imóveis".
3. Assiste razão aos Apelantes. Para que haja a declaração de usucapião, não basta a posse do imóvel pelo prazo estabelecido em lei. É necessário que tal posse seja "ad usucapionem", isto é, que preencha determinados requisitos: que seja "animus domini", contínua, ininterrupta, pacífica e pública. No caso dos autos, os Réus, ora Apelantes, alegaram que são os proprietários da Fazenda "sub iudice", porque co-proprietário (Sr. Antônio de Oliveira Costa - atualmente falecido) no Ano de 1.958 celebrou Contrato de Comodato Verbal autorizando que parte do imóvel poderia ser utilizado para plantio de rosas, porém a posse exercida pelos Autores, ora Apelados, é precária; inclusive, a Parte Ré trouxe aos autos comprovante do pagamento de ITR sobre a fração mínima do parcelamento, fl. 304. No caso de Contrato de Comodato o comodatário não tem a chamada posse "ad usucapionem", nos termos do artigo 1.203 do Código Civil que dispõe: "Salvo prova em contrário, entende-se manter a posse o mesmo caráter com que foi adquirida". A simples alegação da Parte Autora de que cuidavam da Fazenda Conceição desde 1958, sem a demonstração do que foi realizado ao longo desses 60 (sessenta) anos, portanto, não há elementos que permitam concluir de forma segura o que os Apelados fizeram no imóvel no aludido período. A Perícia constatou que no local estão plantados pés de árvores frutíferas, tais como: banana, manga, jabuticaba, além dos pés de milho, bem como a construção de benfeitorias realizadas há aproximadamente 25/30 Anos, fls. 425/426. Conquanto os Autores, ora Apelados, alegaram que cumpriram o prazo da prescrição aquisitiva, porque estão no imóvel desde o Ano de 1.958 a Parte Autora não trouxe aos autos nenhuma prova testemunhal para a comprovação do alegado, bem como fotografias antigas para demonstração da alegada plantação de rosas ou notas fiscais de eventual venda do produto, demonstrativo de notas de aquisição de materiais para a edificação das benfeitorias ou que tenham efetuado o pagamento dos tributos para a comprovação do chamado "animus domini".
4. Nesse sentido: TJSP; Apelação 4000299-26.2013.8.26.0624; Relator (a): Francisco Loureiro; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Privado; Foro de Tatuí - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 11/10/2018; Data de Registro: 11/10/2018, TJSP; Apelação 0007362-98.2011.8.26.0606; Relator (a): Francisco Loureiro; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Privado; Foro de Suzano - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 04/09/2018; Data de Registro: 06/09/2018, TJSP; Apelação 0001361-23.2013.8.26.0123; Relator (a): Marcus Vinicius Rios Gonçalves; Órgão Julgador: 2ª Câmara de Direito Privado; Foro de Capão Bonito - 2ª Vara; Data do Julgamento: 11/09/2018; Data de Registro: 11/09/2018, TJSP; Apelação 1008793-64.2017.8.26.0405; Relator (a): Luiz Antonio Costa; Órgão Julgador: 7ª Câmara de Direito Privado; Foro de Osasco - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 10/09/2018; Data de Registro: 10/09/2018, TJSP; Apelação 4000299-26.2013.8.26.0624; Relator (a): Francisco Loureiro; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Privado; Foro de Tatuí - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 11/10/2018; Data de Registro: 11/10/2018.
5. Dos Honorários Advocatórios. A sentença foi proferida em 11/02/2016, fl. 469-verso. Os honorários advocatícios seguem o princípio da causalidade, suportando o ônus da sucumbência a parte que deu causa à lide. Fixam-se os honorários, em regra, segundo os critérios dos artigos 20 e 21 do Código de Processo Civil de 1973, vigente ao tempo do julgado. A regra geral consubstanciada no §3º do artigo 20 estabelece percentuais mínimo e máximo, incidentes sobre o valor da condenação com observância dos critérios previstos nas alíneas "a", "b" e "c", do mesmo dispositivo. No entanto, o §4º traz exceções a esta regra geral, podendo o juiz, presentes quaisquer dos requisitos objetivos e subjetivos ali estabelecidos, fixar os honorários segundo o critério da equidade, não se limitando aos patamares mínimo e máximo do §3º. Poderá, ainda, arbitrar os honorários em valor fixo ou utilizar como parâmetro o valor da causa, ao invés do valor da condenação (Recurso Repetitivo nº 1155125/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 10/03/2010, DJe 06/04/2010).
6. Ademais, a fixação dos honorários sucumbenciais não pode resultar em valores incompatíveis com o próprio proveito econômico decorrente da prestação jurisdicional obtida, sob risco de ofensa ao princípio da proporcionalidade. Firme, também, a orientação acerca da necessidade de que a quantia arbitrada permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual (REsp 1111002/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, na sistemática do art. 543-C do CPC).
7. No caso concreto, considerando que a r. sentença foi integralmente reformada e também que o valor atribuído à causa pela Parte Autora corresponde a R\$ 1.000,00 (mil reais) e por se tratar de Ação de Usucapião, fixo os honorários advocatícios em R\$ 10.000,00 (dez mil reais) para condignamente remunerar o trabalho do causídico.
8. Apelação integralmente provida. Fixação dos honorários em R\$ 10.000,00 (dez mil reais) em favor dos Apelantes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à Apelação para reformar integralmente a sentença, fixando que a Parte Autora deverá pagar os honorários advocatícios em R\$ 10.000,00 (dez mil reais) em favor dos Apelantes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032793-59.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.032793-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	AJINOMOTO INTERAMERICANA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP113878 ARNALDO PIPEK
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, inocerentes na espécie.
2. Os argumentos aduzidos não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que a questão da não incidência do art. 150, § 4º do CTN ao caso foi devidamente fundamentada.
3. Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pomenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008080-06.1996.4.03.6100/SP

	2008.03.99.048087-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CARMEN CELESTE NACEV JANSEN FERREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REU(RE)	:	MARIA HELENA PINTO LEITE e outros(as)
	:	MARIA IRES GRACIANO LACERDA
	:	MARIA LUCIA NUNES FERREIRA
	:	MARIA SONIA ROSA DE MORAES
	:	MARIA TEREZA RODRIGUES

	:	MARLENE ALMEIDA
	:	MARLENE SOUZA SANTANA
	:	MARLI PENTEADO CARBONARI
	:	MARTA MARIA CORREIA FARIAS
	:	MIRIAM NUNES BONAMONE
ADVOGADO	:	ALMIR GOULART DA SILVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	96.00.08080-1 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócuos na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016636-40.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.016636-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	EMPRESA DE ONIBUS NOSSA SENHORA DA PENHA S/A
ADVOGADO	:	SP220340 RICARDO SCRVAJAJAR GOUVEIA
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP220257 CARLA SANTOS SANJAD
No. ORIG.	:	00166364020094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócuos na espécie.
2. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021149-51.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.021149-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AUTOR(A)	:	CARLOS ALBERTO CHICARELI
ADVOGADO	:	EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI
REU(RE)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RENATA SAVINO KELMER
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00211495120094036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os presentes embargos não passam de mera manifestação do inconformismo da embargante, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.
2. Não se conformar com a exegese dos dispositivos que orientaram o acórdão não o torna omissivo, contraditório ou obscuro, pois, tendo apreciado as questões controvertidas, conferindo-lhes o enquadramento adequado, o julgado cumpriu seu escopo.
3. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005416-93.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.005416-3/SP
--	------------------------

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

APELANTE	:	GIOVANNI ITALLO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP140126 GIOVANNI ITALLO DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP167555 LYA RACHEL BASSETTO VIEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00054169320104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINAR DE INÉPCIA DA INICIAL REJEITADA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. COBRANÇA DE DÉBITO DECORRENTE DE 'ADIANTAMENTO AO DEPOSITANTE. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. COBRANÇA DE JUROS ABUSIVOS NÃO CONFIGURADA. TAXA ACIMA DE 12% AO ANO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. CRITÉRIO DE ATUALIZAÇÃO DA DÍVIDA. RECURSO DO RÉU DESPROVIDO.

1. Preliminar de inépcia da inicial rejeitada. A parte autora apresentou de forma clara e precisa os fatos e fundamentos jurídicos de sua pretensão, possibilitando ao réu o exercício do contraditório.
2. No tocante à prescrição trienal do crédito anterior à propositura da ação, nos termos do artigo 206, §3º, IV do Código Civil, a pretensão não merece guarida. Com efeito, tal regra não tem aplicabilidade no caso, uma vez que regula o prazo prescricional da pretensão de ressarcimento de enriquecimento sem causa. Destarte, afastada, a incidência do artigo 206, §3º, IV do Código Civil.
3. O réu limitou-se a alegar excesso na cobrança dos encargos exigidos pela CEF. Contudo, não trouxe aos autos elementos a embasar o alegado, não se desincumbindo, portanto do 'onus probandi' que lhe competia.
4. De outro lado, os cálculos apresentados pela CEF e o laudo pericial demonstram a evolução do saldo devedor e não revelam a alegada cobrança extorsiva de juros.
5. Conforme assinalado pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 2.591-DF (DJ 29/09/2006, p. 31), as instituições financeiras submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, exceto quanto à "definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração de dinheiro na economia". Em outras palavras, a definição da taxa de juros praticada pelas instituições financeiras não pode ser considerada abusiva com apoio no CDC.
6. O contrato bancário foi firmado posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º, da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, razão pela qual é lícita da capitalização dos juros.
7. As instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal, na Súmula 596.
8. Não se verifica qualquer excesso ou abusividade na taxa de juros aplicada. Firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% (doze por cento) não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais. Precedentes.
9. No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade aplicação dos juros remuneratórios. Não há nos autos nada que indique que se trata de taxa que destoa das efetivamente praticadas no sistema financeiro nacional. Ademais, se assim fosse, certamente a parte ré haveria celebrado o contrato impugnado em outra instituição financeira. No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% (doze por cento) não configura abusividade - que somente pode ser admitida em situações excepcionais -, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça.
10. As Súmulas nº 30, nº 294 e nº 296 do Superior Tribunal de Justiça são claras ao reconhecer a legitimidade da aplicação da comissão de permanência, uma vez caracterizada a inadimplência do devedor, contanto que não haja cumulação com índice de atualização monetária ou taxa de juros.
11. Matéria preliminar rejeitada e, no mérito, apelação do réu desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003884-65.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.003884-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	HSBC BANK BRASIL S/A BANCO MULTIPLO
ADVOGADO	:	SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00038846520114036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL. COMPETÊNCIA PARA REPRESENTAR A UNIÃO FEDERAL. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. NÃO INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. ART. 15, §6º DA LEI Nº 8.036/90. HIPÓTESE PREVISTA NO ART. 28, §9º, DA LEI Nº 8.212/91. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Cumpre advertir que, em sede de agravo de instrumento, houve o reconhecimento da competência representativa da Procuradoria da Fazenda Nacional.
2. Não é possível equiparar a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência da contribuição patronal ao FGTS.
3. No que respeita à base de cálculo para o recolhimento da contribuição ao FGTS, deve ser dado exato cumprimento à previsão legal de regência, afastando-se, apenas, as parcelas elencadas no art. 28, §9º, da Lei nº 8.212/91, nos moldes estabelecidos pelo art. 15, §6º da Lei nº 8.036/90.
4. No caso, impõe-se o afastamento da incidência de FGTS sobre as verbas pagas a título de vale-transporte, ainda que pago em pecúnia, consoante o artigo 28, §9º, "f" da Lei nº 8.212/91, por legalmente não integrar a base de cálculo da contribuição ao Fundo, independe das condições estabelecidas pela Lei nº 7.418/85. Precedentes do STJ e deste Tribunal Regional.
5. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012728-86.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.012728-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	JOAO CARLOS BENEDET
ADVOGADO	:	SP275788 ROSEMARY APARECIDA OLIVIER DA SILVA
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00127288620114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÕES CONTRADIÇÕES. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS APONTADOS. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE AMBAS AS PARTES REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inocorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** ambos os embargos de declaração nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022731-81.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.022731-9/SP
RELATOR	: Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: MIL GRAUS COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO	: MG104687 CRISTIANO ARAUJO CATEB e outro(a)
No. ORIG.	: 00227318120124036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. NÃO INCIDÊNCIA: AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZENA ANTERIOR À CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. INCIDÊNCIA. FÉRIAS GOZADAS. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

1. O reexame necessário não deve ser conhecido. Nos termos do artigo 496, §3º, inciso I, do Código de Processo Civil, não se aplica a regra de duplo grau obrigatório no caso de sentença proferida contra a União e as suas respectivas autarquias, quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não exceder a 1.000 (mil) salários-mínimos.
2. Há incidência da contribuição previdenciária patronal sobre as verbas referentes às férias usufruídas pelos empregados, em virtude da sua indubitável natureza remuneratória. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional da 3ª Região.
3. Não há incidência da contribuição previdenciária patronal sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, quinzena antecedente ao auxílio-doença/acidente e terço constitucional de férias. Nesse sentido, julgado do Superior Tribunal de Justiça na sistemática dos recursos repetitivos. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).
4. Remessa oficial não conhecida. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento** ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004338-05.2012.4.03.6102/SP

	2012.61.02.004338-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	: PREFEITURA MUNICIPAL DE BEBEDOURO
ADVOGADO	: SP193429 MARCELO GUEDES COELHO e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	: 00043380520124036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. PROGRAMA FRENTE DE TRABALHO. BOLSA AUXÍLIO-DESEMPREGO. NATUREZA REMUNERATÓRIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A despeito de se autodesignar de natureza assistencial, foi possível identificar no programa "Frente de Trabalho" elementos fático-jurídicos que caracterizam relação de emprego, como a remuneração paga aos participantes do projeto de caráter puramente contraprestativo.
2. É irrelevante a denominação "assistencial" conferida à verba pelo Município. É cediço que, para fins de delimitação da natureza da importância, o *nomen juris* não remete necessariamente à índole real do instituto.
3. Dar à remuneração a nomenclatura "bolsa auxílio", não faz dela de incontestável caráter indenizatório, porquanto o seu recebimento esteve sempre condicionado, exclusivamente, à prestação de serviço de limpeza e organização nos prédios públicos, o que lhe confere nítida natureza remuneratória.
4. No Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".
5. Conclui-se, portanto, pela incidência de contribuição previdenciária para o custeio do RGPS sobre as verbas pagas pelo Município a título de "bolsa auxílio-desemprego", em razão de sua habitualidade e seu inequívoco caráter salarial.
6. A autonomia conferida pelo art. 18 da Constituição Federal não dá permissão ao Município de criar "isenção" ao recolhimento de contribuição previdenciária ao RGPS, tributo de competência legislativa reservada à União Federal.
7. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020754-20.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.020754-4/SP
RELATOR	: Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	: LIDIA LUCIA MACHADO
ADVOGADO	: SP085580 VERA LUCIA SABO e outro(a)
PARTE AUTORA	: HELOISA ELENA SILVA
No. ORIG.	: 00207542020134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA: OBSERVÂNCIA AOS CRITÉRIOS ESTABELECIDOS NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 870.947. IPCA-E. RECURSO DESPROVIDO.

1. Apelação interposta pela UNIÃO contra sentença que julgou parcialmente procedentes os Embargos à Execução, 'acolhendo os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, que ficam adotados como parte integrante desta decisão, inclusive os respectivos fundamentos, ajustar o valor da execução para R\$ 10.453,86, (dez mil, quatrocentos e cinquenta e três reais e oitenta e seis centavos), para setembro de 2013, que devidamente atualizado para agosto de 2014, resulta em R\$ 11.476,40 (onze mil, quatrocentos e setenta e seis reais e quarenta centavos). Considerando a reduzida sucumbência da embargante, condeno a embargada ao pagamento de honorários que fixo em R\$ 1.000,00 (mil reais)."
2. Insurgência contra o índice de correção monetária adotado. UNIÃO aduz que o índice de correção monetária a ser aplicado até a expedição do precatório é a TR, a teor do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e que utilização do IPCA-E vai de encontro à decisão proferida no RE 870.947/SE.
3. A partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.
4. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024439-98.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.024439-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP182321 CLAUDIA SOUSA MENDES e outro(a)
APELADO(A)	:	NEOTECPLAN AVALIACAO E PROJETOS LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP099608 MARA TEREZINHA DE MACEDO e outro(a)
No. ORIG.	:	00244399820144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE SERVIÇO DE ENGENHARIA. COMPROVAÇÃO DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO DA EMPRESA CONTRATADA PARA INFORMAR SUPOSTAS IRREGULARIDADES. COBRANÇA DEVIDA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Cinge-se a hipótese à verificação da existência de débito da Caixa Econômica Federal para com Neotecplan Avaliação e Projetos Ltda, em razão de contrato de prestação de serviços técnicos de engenharia, arquitetura e agronomia.
2. Da análise detida dos autos, verifica-se não haver qualquer vício passível de invalidar o contrato entabulado entre as partes. A Caixa confessa-se devedora de duas faturas de serviços prestados pela contratada (n.º 32 e 57), para cujo pagamento foi notificada extrajudicialmente.
3. Reserva-se, apenas, a contestar à prestação dos serviços contratados. Todavia, há de se exigir ao menos início de prova material para dar fundamento à aludida presunção de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito de cobrança do autor, a teor do artigo 333, inciso II, do CPC/73 (artigo 373, II do CPC/15).
4. A apelante, durante a instrução processual, não comprovou a inadimplência da contratada, nem tampouco notificou a empresa para informá-la acerca das supostas irregularidades, a fim de que providenciasse a devida regularização ou sua defesa prévia, conforme previne a Cláusula Quarta, item III, do instrumento contratual.
5. Os serviços prestados estão devidamente demonstrados pela emissão das notas fiscais, detalhamento dos serviços prestados e laudos de avaliação das unidades com o respectivo levantamento fotográfico das obras.
6. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 26636/2018

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030611-91.1993.4.03.6100/SP

	1999.03.99.078438-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	GERALDO DA CONCEICAO SILVA
ADVOGADO	:	SP064360B INACIO VALERIO DE SOUSA
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	93.00.30611-1 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO. MILITAR. ANISTIADO POLÍTICO. ART. 8º ADCT. PROMOÇÃO NA CARREIRA. PRAÇA. IMPOSSIBILIDADE DE PROMOÇÃO A CARREIRA DO OFICIALATO. AUSÊNCIA DE JULGAMENTO *ULTRA PETITA*. SENTENÇA MANTIDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

1. Rejeitada a alegação de julgamento *ultra petita*: o *decisum* colegiado não garantiu ao autor/apelante/embargado a transposição, em via de promoção, da carreira própria de praça, ostentada quando do desligamento das Forças Armadas.
2. O E. Relator à época entendeu cabível a promoção do autor, mas na carreira de origem - praça; isto é, não há permissão para a promoção na carreira de oficialato.
3. O autor obteve o reconhecimento administrativo de anistiado político e a promoção a Suboficial, com proventos de 2º Tenente.
4. As possíveis promoções a serem alcançadas pelo autor restringem-se à carreira de praça, ou seja, seriam "*asseguradas as promoções, na inatividade, ao cargo, emprego, posto ou graduação a que teriam direito se estivessem em serviço ativo*", como dispõe o art. 8º do ADCT.
5. Sendo o autor "praça" ele apenas poderia atingir a graduação já auferida administrativamente - Suboficial, uma vez que a possibilidade de promoção do anistiado é restrita ao quadro de carreira a que o militar pertencia. Precedentes do STF, STJ e deste TRF-3ª Região.
6. Embargos de declaração parcialmente providos para sanar obscuridade, omissão e contradição, a fim de manter a sentença de improcedência, retificando-se o acórdão embargado para excluir a menção ao parcial provimento da apelação e à inversão da verba honorária sucumbencial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher parcialmente os embargos de declaração** para o fim de sanar obscuridade, omissão e contradição, mantendo-se a r. sentença de improcedência e retificar-se a menção ao parcial provimento da apelação e à inversão da verba honorária sucumbencial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

	2004.61.03.006062-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	LUIZ ERASMO DE MOREIRA
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001983-25.2004.4.03.6127/SP

	2004.61.27.001983-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP147109 CRIS BIGI ESTEVES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	NEUSA MARIA PECANHA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP034732 JOSE ADALBERTO ROCHA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005486-10.2006.4.03.6119/SP

	2006.61.19.005486-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	ODIRLEI DONIZETE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP192013B ROSA OLÍMPIA MAIA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os presentes embargos**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0087685-79.2007.4.03.0000/SP

	2007.03.00.087685-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE	:	NEREIDE DE MORAES ARANTES e outros(as)
	:	NELSON ANTONIO BORTOLATTO
	:	NEIVA APARECIDA PESTANA PANGONI
	:	NEWTON FONSECA DE BARROS
	:	NILTON ARAUJO RAMOS
	:	NORMA KIMIE NAKAGOMI
	:	NEWTON HIROAKI YAMADA
	:	NELSON CREMA
	:	NOBERTO SCONTRE
	:	NELSON ROBERTO PIRES DO RIO PORTO
ADVOGADO	:	SP112490 ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR
AGRAVADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP032686 LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	93.00.08239-6 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. FGTS. JUROS REMUNERATÓRIOS. LEGISLAÇÃO DE VIGÊNCIA DO FGTS. JUROS MORATÓRIOS. A PARTIR DA CITAÇÃO EM 6% AO ANO ATÉ 10/01/2003. APÓS APLICA-SE A TAXA SELIC. VEDADA SUA CUMULAÇÃO COM QUALQUER OUTRO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. INDEPENDENTEMENTE DA REALIZAÇÃO DO SAQUE. INCIDÊNCIA.

- 1- Quanto aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento pela incidência de juros moratórios, a partir da citação, pela taxa SELIC, em recursos especiais sujeitos ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
- 2 - Tratando-se de ação ajuizada antes do início da vigência do novo Código Civil, os juros moratórios incidirão a partir da citação, no importe de 6% (seis por cento) ao ano, até 10/01/2003, quando passará a ser aplicada a taxa Selic, vedada sua cumulação com qualquer outro índice de atualização monetária, sem exclusão da aplicação dos juros remuneratórios cabíveis, devidos nos termos da legislação de regência do FGTS. Precedente.
- 3 - A incidência dos juros de mora independe do saque pelos autores, uma vez que, de qualquer forma, deve haver a sua aplicação, devido ao atraso pelo pagamento da diferença da correção monetária. Precedentes.
- 4 - *In casu*, de rigor a incidência nas contas vinculadas do FGTS, de juros remuneratórios, nos termos da legislação de vigência do FGTS, sem prejuízo dos juros moratórios, desde a citação à taxa de 6% ao ano e, após a entrada em vigor do Código Civil/2002, pela taxa SELIC, vedada sua cumulação com qualquer outro índice de atualização monetária, independentemente da realização do saque.
- 5 - No mais, é patente o intuito da Caixa Econômica Federal - CEF de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.
- 6 - Vale ainda registrar que nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.
- 7 - Embargos de declaração da CEF rejeitados. Embargos de declaração da parte adversa acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da CEF e acolher os embargos de declaração da parte agravante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027436-31.2008.4.03.0000/SP

	2008.03.00.027436-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	IRMANDADE DO HOSPITAL SAO JOSE SANTA CASA DE SAO VICENTE e outros(as)
ADVOGADO	:	SP185155 ANA LIZANDRA BEVILAQUA ALVES DE ARAUJO
	:	SP158514 MARIA DE LOURDES PASSOS HURTADO SIERRA
AGRAVADO(A)	:	UBIRAJARA FERNANDES DE MORAES
ADVOGADO	:	SP078015 ALBERTO BARDUCO
AGRAVADO(A)	:	RICARDO VERON GUIMARAES
ADVOGADO	:	SP184319 DARIO LUIZ GONÇALVES
AGRAVADO(A)	:	BRAULIO BENEDICTO PIRES NOBRE
	:	CARLOS ROBERTO GIGLIOTTI
	:	ROBERTO TADEU RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP158514 MARIA DE LOURDES PASSOS HURTADO SIERRA
PORTE RE	:	RAFAEL FARO POLITI e outros(as)
	:	ALOYSIO TELES DE MELO
	:	MANOEL BLAZ RODRIGUES
	:	AUREO DE SOUZA RODRIGUES
	:	FERNANDO MARTINS LICHTI
	:	ORLANDO ESCOBAR BORGES
	:	JOAO JORGE PEREIRA FERNANDES
	:	NATIVIDADE NOLASCO DE OMENA
	:	NIZIO JOSE CABRAL
	:	MOZART PEREIRA VIEIRA
	:	DOMINGOS LOPES DOS SANTOS
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG.	:	05.00.00057-6 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGALIDADE DOS DADOS DA CDA.

1. O crédito em cobro é referente a contribuições previdenciárias descontadas dos empregados, mas não repassadas ao Fisco. O fato se enquadra às hipóteses do art. 135 do CTN, sendo, por conseguinte, lícita a posição dos executados, ora embargados, no polo passivo da execução fiscal.
2. Havendo, aprioristicamente, infração criminal (art. 168-A, Código Penal), justifica-se a responsabilização, já que não se trata de mero inadimplemento.
3. Nesse viés, no caso específico de apropriação indébita, permanecem válidos os recursos representativos de controvérsia, exarados pelo Superior Tribunal de Justiça, que impõe ao sócio cujo nome consta na CDA o ônus de comprovar a ausência de ato ilícito. Precedentes.
4. Na hipótese em tela, a embargada genericamente alegou nos autos a inaplicabilidade do art. 13 da Lei nº 8.620/93 e a ausência dos requisitos insertos no art. 135 do CTN para caracterizar sua responsabilidade tributária, sem todavia infirmar a presunção de liquidez e certeza da CDA, razão pela qual é parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal.
5. Em virtude da presunção de veracidade e legalidade que gozam os dados da CDA (art. 19, II, CF; art. 204, CTN; Súmula 559 STJ), caberia aos executados demonstrarem sua inexistência, ônus - previsto no art. 333 do Código de Processo Civil [art. 373 do novel CPC] - do qual a entidade agravada não se desincumbira.
6. Embargos de declaração acolhidos e, com caráter infingente, agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0030599-58.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.030599-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	GHOSTY S CONFECÇÕES LTDA e outros(as)
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES
	:	SP211796 LEANDRO JOSE GIOVANINI CASADIO
APELANTE	:	SAMIRA ARANTES CALIL ZANON
	:	ANSELMO JOSE CALIL
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	GHOSTY S CONFECÇÕES LTDA e outros(as)
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES
	:	SP211796 LEANDRO JOSE GIOVANINI CASADIO
APELADO(A)	:	SAMIRA ARANTES CALIL ZANON
	:	ANSELMO JOSE CALIL
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARRETOS SP
No. ORIG.	:	97.00.00082-3 A Vr BARRETOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REEXAME NECESSÁRIO: NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO CÍVEL E RECURSO ADESIVO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DE SÓCIO CUJO NOME CONSTA DA CDA. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/1993. MERO INADIMPLEMENTO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 430 DO STJ. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ILEGITIMIDADE RECONHECIDA. CONTRIBUIÇÕES AO SAT, INCRA, SEBRAE, SALÁRIO EDUCAÇÃO. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE. REDUÇÃO DA MULTA MORATÓRIA. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENEFÍCA AO CONTRIBUINTE. UTILIZAÇÃO DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS RECURSAIS: NÃO CABIMENTO.

- Nos termos do artigo 496, §3º, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, o reexame necessário não se aplica nos casos de sentença proferida contra a União e as suas respectivas autarquias, quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não exceder a 1.000 (mil) salários-mínimos. No caso dos autos, considerando o valor da execução (R\$ 1.040,40 - fl. 322) para dezembro/1997, mesmo atualizado, não alcança o limite legal.
- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 562.276-PR, declarou a inconstitucionalidade formal e material do artigo 13 da Lei n. 8.620/1993 (hoje revogado pela Lei n. 11.941/2009), que estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada pelos débitos junto à Seguridade Social.
- Com esse novo quadro normativo e jurisprudencial, não há mais como se concluir pela responsabilidade solidária dos sócios com base no artigo 124, inciso II do CTN - Código Tributário Nacional, ficando, portanto, a responsabilidade restrita às hipóteses do artigo 135, inciso III, do referido Código, ou seja, apenas dos sócios diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica, quando praticarem atos com excesso de poderes, ou infração à lei, contrato social ou estatutos.
- A simples inclusão dos nomes dos sócios na CDA, porque feita com base em dispositivo legal declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, não basta para justificar o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa dos sócios.
- Antes mesmo de ser revogado pela Lei nº 11.941/09, já era assente orientação pretoriana no sentido de que o art. 13 da Lei nº 8.620/1993 somente pode ser interpretado em sintonia com o art. 135 do CTN (REsp nº 736.428/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03.08.2006, DJ 21.08.2006, p. 243). Assim, no caso, ainda que o nome do embargante conste da CDA, caberia à exequente/embargada a prova de que o sócio/terceiro praticou atos ilegais ou abusivos, aplicando-se a inversão do ônus da prova apenas quando provado administrativamente pelo exequente a responsabilidade do sócio.
- Dessa forma, a existência do nome do sócio ou dirigente no quadro de devedores da Certidão de Dívida Ativa só o legitima para figurar no polo passivo da execução fiscal caso a autoridade administrativa tenha logrado provar que aquele cometeu qualquer dos atos previstos no inciso III do artigo 135 do CTN. In casu, verifica-se que a atribuição de responsabilidade tributária ao embargante decorre do disposto no art. 124 do CTN c.c. o art. 13, da Lei nº 8.620/1993. Ademais, diante da inexistência de procedimento administrativo prévio que conclua pela responsabilidade de sócio/terceiro pela obrigação tributária da pessoa jurídica executada, presume-se que esta esteja fundada no art. 13 da Lei nº 8.620/93.
- Legitimidade das contribuições ao SAT, INCRA, SEBRAE e Salário-educação assentadas pelas cortes superiores. Precedentes obrigatórios.
- Em face das disposições do art. 106, II, "c" do CTN, aplica-se ao caso o princípio da retroatividade da norma mais favorável, reduzindo, assim, a multa moratória no patamar determinado no artigo 61, §§1º e 2º, da Lei 9.430/96, ou seja, em 20% (vinte por cento).
- É lícita a utilização da Taxa Selic como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, ex vi do disposto no artigo 13, da Lei 9.065/95 (REsp 879.844/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, julgado em 11/11/2009, DJe 25/11/2009 e REsp 1073846/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009, recurso repetitivo), inclusive por estes estaduais, se tal previsto na legislação local, consoante se depreende do enunciado da Súmula nº 523 do Superior Tribunal de Justiça.
- Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/1973 e, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada anteriormente a 18/03/2016, não é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015. Face à sucumbência mínima da embargada, honorários mantidos.
- Reexame necessário não conhecido. Apelação da União provida. Apelação dos embargantes parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário, dar provimento ao recurso de apelação da União e dar parcial provimento ao recurso dos embargantes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0017436-68.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.017436-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	ARYADNE CRISTINA DO NASCIMENTO GONCALVES
ADVOGADO	:	SP242469 AILTON APARECIDO AVANZO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec. Jud SP
No. ORIG.	:	00174366820094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.
1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inocorrentes na espécie.

2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os presentes embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0023748-60.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.023748-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	ROBSON ALVES BARBOSA
ADVOGADO	:	MG099038 MARIA REGINA DE SOUSA JANUARIO
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ROBSON ALVES BARBOSA
ADVOGADO	:	MG099038 MARIA REGINA DE SOUSA JANUARIO
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00237486020094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os presentes embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002300-88.2010.4.03.6005/MS

	2010.60.05.002300-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	União Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	DAVID NICOLINE DE ASSIS
ADVOGADO	:	MS016012 EDILVANO PIGOZZO NASCIMENTO
No. ORIG.	:	00023008820104036005 2 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os presentes embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008131-11.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.008131-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	KATOEN NATIE DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP244143 FELIPE MAGALHÃES CHIARELLI
	:	SP214058 TATIANA FREIRE GONCALVES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	KATOEN NATIE DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP244143 FELIPE MAGALHÃES CHIARELLI
	:	SP214058 TATIANA FREIRE GONCALVES
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00081311120104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição ou omissão, conforme artigo 1.022 do novo CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, inocorrentes na espécie.
2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004718-81.2010.4.03.6107/SP

		2010.61.07.004718-8/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP116384 FRANCISCO HITIRO FUGIKURA
APELADO(A)	:	FERNANDO JUSTINO DE MORAIS
ADVOGADO	:	SP250755 GUSTAVO FERREIRA RAYMUNDO
No. ORIG.	:	00047188120104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, inocorrentes na espécie.
2. Cumpre observar que, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.
3. Os demais argumentos aduzidos nos recursos dos quais foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).
4. Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatório do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012929-97.2014.4.03.6000/MS

		2014.60.00.012929-8/MS
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	LUIZ SALVADOR DE MIRANDA SA JUNIOR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MS008201 ANA CLAUDIA MANZARINI
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
PARTE RE	:	Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
PROCURADOR	:	MS004230 LUIZA CONCI
No. ORIG.	:	00129299720144036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os presentes embargos não passam de mera manifestação do inconformismo da embargante, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.
2. Não se conformar com a exegese dos dispositivos que orientaram o acórdão não o torna omisso, contraditório ou obscuro, pois, tendo apreciado as questões controvertidas, conferindo-lhes o enquadramento adequado, o julgado cumpriu seu escopo.
3. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001408-04.2014.4.03.6115/SP

		2014.61.15.001408-9/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	MARGARIDA BACCARIN FENILI
ADVOGADO	:	SP217330 KATIA BASSO
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP112270 ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI
APELADO(A)	:	WANDERLEY FENILI e outros(as)
	:	IVONETE CONSTANTINO
	:	MARCOS FENILI
	:	ELIANA VALUTA FENILI
	:	DIRCEU FENILI
	:	LENI TERESINHA FERRARI FENILI
No. ORIG.	:	00014080420144036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, inocerentes na espécie.
2. Cumpre observar que, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.
3. Os demais argumentos aduzidos nos recursos dos quais foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).
4. Sabendo que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007243-81.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.007243-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO
ADVOGADO	:	SP303020A LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00072438120154036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou erro material, inocerentes na espécie.
2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005583-46.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.005583-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	FLAVIO LUIZ FANTINI FERREIRA
ADVOGADO	:	SP256762 RAFAEL MIRANDA GABARRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00055834620154036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou erro material, inocerentes na espécie.
2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000589-12.2016.4.03.6143/SP

	2016.61.43.000589-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	COML/ DELTA PONTO CERTO LTDA e outros(as)
	:	COML/ DELTA PONTO CERTO LTDA filial
ADVOGADO	:	RS018157 CELSO LUIZ BERNARDON
APELADO(A)	:	COML/ DELTA PONTO CERTO LTDA filial
ADVOGADO	:	RS018157 CELSO LUIZ BERNARDON
APELADO(A)	:	COML/ DELTA PONTO CERTO LTDA filial
ADVOGADO	:	RS018157 CELSO LUIZ BERNARDON
APELADO(A)	:	COML/ DELTA PONTO CERTO LTDA filial
ADVOGADO	:	RS018157 CELSO LUIZ BERNARDON
APELADO(A)	:	COML/ DELTA PONTO CERTO LTDA filial
ADVOGADO	:	RS018157 CELSO LUIZ BERNARDON
APELADO(A)	:	COML/ DELTA PONTO CERTO LTDA filial
ADVOGADO	:	RS018157 CELSO LUIZ BERNARDON
No. ORIG.	:	00005891220164036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inocorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 26637/2018

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005898-47.2001.4.03.6108/SP

	2001.61.08.005898-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	ROSANGELA MARIA MASSANARO RYBEZYNSKI
ADVOGADO	:	SP114944 ANDRE LUIZ AGNELLI
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP148205 DENISE DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP138597 ALDIR PAULO CASTRO DIAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A matéria trazida pela parte ré em embargos declaratórios foi exaustivamente debatida e apreciada no curso da ação.
2. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inocorrentes na espécie.
3. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002497-71.2005.4.03.6117/SP

	2005.61.17.002497-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	CE013849 SERGIO AUGUSTO ROCHA COELHO
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A)	:	LEODONIO VIEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP013612 VICENTE RENATO PAOLILLO
APELADO(A)	:	JOAO BUENO DA SILVA e outros(as)
	:	JOAO BAPTISTA SAHM
	:	ZENILDE THEREZO FOSCHINI
	:	NEUZA THEREZO MERCADANTE
EXCLUÍDO(A)	:	ALBERTINO DA SILVA THERESO falecido(a)
No. ORIG.	:	00024977120054036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. DESAPROPRIAÇÃO. REFORMA AGRÁRIA. APELAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUROS COMPENSATÓRIOS. ART. 15-A DO DECRETO-LEI 3365/41. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA PERDA DA RENDA COMPROVADAMENTE SOFRIDA PELO PROPRIETÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ADI 2332/DF. ADEQUAÇÃO DO JULGADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA AFASTAR A CONDENAÇÃO DO INCRA AO PAGAMENTO DE JUROS COMPENSATÓRIOS. EFEITO MODIFICATIVO.

1. Em 17/05/2018, o Plenário do STF, ao julgar o mérito da ADI nº 2.332/DF (Infô 902), declarou a constitucionalidade do percentual fixo de juros compensatórios de 6% (seis por cento) ao ano para remuneração do proprietário pela imissão provisória do ente público na posse de seu bem (art. 15-A, do DL nº 3.365/1941).
2. Foi declarada, ainda, a constitucionalidade dos dispositivos que estabelecem que, em sede de desapropriação por necessidade ou utilidade pública e interesse social, inclusive para fins de reforma agrária, os juros compensatórios destinam-se tão somente a retribuir a perda de renda comprovadamente sofrida pelo proprietário, em decorrência da privação da posse no período compreendido entre a data da imissão provisória no bem pelo poder público e a sua transferência compulsória ao patrimônio público.
3. Trata-se de precedente dotado de eficácia vinculante (art. 927, inc. I, do Código de Processo Civil), com base no qual é possível o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do *leading case* (nesse sentido: RE 980784, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 02/02/2017; ARE 930.647-Agr/PR, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma; ARE 781.214-Agr/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, Segunda Turma; ARE 673.256-Agr/RS, Rel. Min. Rosa Weber; AI 823.849-Agr-segundo/DF, Rel. Min. Luiz Fux).
4. Versando a situação analisada nos autos sobre hipótese de imissão do ente público em imóvel improdutivo, cuja privação da posse não ensejou ao proprietário qualquer perda de renda comprovada, é de rigor a observância da norma estabelecida pelo art. 15-A, §§ 1º e 2º, do DL 3.365/1941, afastando-se, por conseguinte, a condenação do INCRA ao pagamento de juros compensatórios.
5. **Dado provimento** aos embargos declaratórios opostos pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), para, atribuindo-lhes **efeito modificativo**, afastar a condenação da Embargante ao pagamento de juros compensatórios. Mantida, no mais, a decisão embargada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher** os embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), atribuindo-lhes efeitos modificativos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

0003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003163-80.2006.4.03.6103/SP

	2006.61.03.003163-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	PATRICIA SILVA DOS SANTOS e outros(as)
	:	SANDRA REGINA LEONEL MARCIANO
	:	SILVANA CRISTINA DA SILVA SOUZA
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO
SUCEDIDO(A)	:	ANTONIO LEONEL DA SILVA FILHO (= ou > de 60 anos)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00031638020064036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

- PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.
1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
 2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
 3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os presentes embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000180-63.2006.4.03.6118/SP

	2006.61.18.000180-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	JUDERCI DA SILVA GONZAGA
ADVOGADO	:	SP151985B EMILIO ANTONIO DE TOLOSA MOLLIKA
APELANTE	:	União Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELANTE	:	JUDERCI DA SILVA GONZAGA
ADVOGADO	:	SP151985B EMILIO ANTONIO DE TOLOSA MOLLIKA
APELANTE	:	União Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00001806320064036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

- PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. VÍCIO SANADO SEM EFEITOS INFRINGENTES. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO TOCANTE A ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS EM PARTE.
1. Contradição sanada, sem efeitos infringentes. Excluída do acórdão embargado a expressão "*Por fim, em decorrência da fundamentação supra, mantenho a antecipação dos efeitos da tutela*", bem como inserido o seguinte: "*Eventual necessidade de compensação de valores pagos em descompasso com o direito reconhecido ao autor, dependerá da efetiva demonstração por parte da ré, na fase de liquidação.*"
 2. Vício quanto atualização do débito inexistente. A aplicação do precedente RE 870.947/SE, na hipótese, está atrelada à característica de repercussão geral, a rechaçar pretensão em sentido contrário. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
 3. Embargos de declaração acolhidos em parte, sem alteração do julgado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher parcialmente** os embargos de declaração sem alteração do julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012100-68.2009.4.03.6105/SP

	2009.61.05.012100-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	MARIA LETICIA DA SILVEIRA JULIO
ADVOGADO	:	SP311167 RONALDO LUIZ SARTÓRIO
APELADO(A)	:	União Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP
No. ORIG.	:	00121006820094036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os presentes embargos nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008552-52.2011.4.03.6109/SP

	2011.61.09.008552-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP138597 ALDIR PAULO CASTRO DIAS
APELADO(A)	:	NARCISO BERNARDINO AMERICANA -EPP
ADVOGADO	:	SP090253 VALDEMIER MARTINS
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY
No. ORIG.	:	00085525220114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, inócorrentes na espécie.
2. Cumpre observar que, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.
3. Os demais argumentos aduzidos nos recursos dos quais foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).
4. Salento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005607-02.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.005607-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	MARIA LETICIA DA SILVEIRA JULIO
ADVOGADO	:	SP311167 RONALDO LUIZ SARTÓRIO
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00056070220144036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL SANADO. AUSÊNCIA DOS DEMAIS VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Erro material corrigido para fazer consta na ementa do acórdão: "n. 0012100-68.2009.4.03.6105".
2. Demais vícios apontados. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.
3. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
4. Embargos de declaração acolhidos em parte, apenas para correção do erro material.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos, apenas, para corrigir o erro material apontado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013941-06.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.013941-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	VIACAO PARATY LTDA
ADVOGADO	:	SP126805 JOSE EDUARDO BURTI JARDIM
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	VIACAO PARATY LTDA
ADVOGADO	:	SP126805 JOSE EDUARDO BURTI JARDIM
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00139410620154036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição ou omissão, conforme artigo 1.022 do novo CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, inocorrentes na espécie.

2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016705-47.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.016705-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	BELIEVE IND/ E COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP239555 FELIPE DE LIMA GRESPAN
	:	SP235799 ELIAS FERRAZ DE LARA FILHO
No. ORIG.	:	00167054720154036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 153 DO STJ AO CASO. INEXIGIBILIDADE DO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS POR PARTE DA FAZENDA NACIONAL. CONCORDÂNCIA EXPRESSA COM O PLEITO DA EMBARGANTE. APLICABILIDADE DO ART. 19, §1º, INCISO I DA LEI 10.522/2002. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Entendimento do C. STJ, consolidado no âmbito da 1ª Seção, pela inaplicabilidade do art. 19 da Lei 10.522/2002 para as ações de execução fiscal, regidas pela Lei 6.830/80, sob o entendimento de que a LEF, por ser legislação especial, teria predominância sobre as disposições da Lei 10.522/02.

2. Assim, deveria prevalecer a incidência do art. 26 da Lei 6.830/80, bem como sua interpretação, consolidada por meio do enunciado da Súmula 153 do STJ.

3. Não obstante, o entendimento acima esposado firmou-se antes da alteração legislativa levada a efeito pela Lei 12.844/2013 - que modificou a redação original do art. 19 da Lei nº 10.522/2002 para determinar, expressamente, em seu § 1º, inciso I, que não haverá condenação em honorários advocatícios, inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade, quando a Fazenda Nacional, citada para apresentar resposta, reconhecer a procedência do pedido.

4. Portanto, com a alteração legislativa em referência, o entendimento anterior, pelo qual deveria prevalecer a Súmula 153 do C. STJ não subsiste, razão pela qual não merecem acolhimento os presentes embargos de declaração.

5. Como bem explicitou o v. acórdão embargado, no presente caso o Procurador da Fazenda Nacional reconheceu expressamente a procedência da alegação de prescrição da pretensão executiva relativamente à competência 05/2008, bem como o pagamento em relação às demais das competências em cobro, razão pela qual não deve haver condenação em honorários advocatícios.

6. Assim, ao contrário do alegado pela embargante, não incide ao caso a Súmula 153 do STJ, pois a Fazenda Nacional reconheceu a inexigibilidade da dívida em sua primeira manifestação nestes embargos, não sendo devidos, portanto, os honorários advocatícios, nos termos do art. 19, § 1º, inciso I da Lei 10.522/2002.

7. No mais, insta consignar que são possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do CPC, sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; compeli-lo órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; fins meramente infringentes; resolver "contradição" que não seja "interna"; permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do CPC.

8. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000312-33.2015.4.03.6142/SP

	2015.61.42.000312-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	JOSE ROBERTO DE SOUZA SILVA e outro(a)
	:	JESSICA APARECIDA SPONTON
ADVOGADO	:	SP100474 SERGIO LUIZ RIBEIRO
APELANTE	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
PROCURADOR	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A)	:	OS MESMOS

APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
PROCURADOR	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A)	:	JOSE ROBERTO DE SOUZA SILVA e outro(a)
	:	JESSICA APARECIDA SPONTON
ADVOGADO	:	SP100474 SERGIO LUIZ RIBEIRO
No. ORIG.	:	00003123320154036142 1 Vr LINS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, inócorrentes na espécie.
2. Cumpre observar que, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.
3. Os demais argumentos aduzidos nos recursos dos quais foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).
4. Salento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002624-76.2015.4.03.6143/SP

	2015.61.43.002624-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	STATUS AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO	:	MG083608 ROSINEI APARECIDA DUARTE ZACARIAS
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43º SSI> SP
No. ORIG.	:	00026247620154036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, inócorrentes na espécie.
2. Cumpre observar que, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.
3. Os demais argumentos aduzidos nos recursos dos quais foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).
4. Salento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000853-49.2016.4.03.6104/SP

	2016.61.04.000853-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	ALEXANDER ANTUNES MARTINS MARCOS
ADVOGADO	:	SP199150 ÁLVARO MATHEUS DE CASTRO LARA
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA
PARTE RÉ	:	Banco do Brasil S/A
No. ORIG.	:	00008534920164036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, inócorrentes na espécie.
2. Cumpre observar que, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.
3. Os demais argumentos aduzidos nos recursos dos quais foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).
4. Salento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030825-84.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: EMBRAER S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CEZAR CASTELLO BRANCO CHAVES DE ARAGOA - SP102836, THAIS VIEIRA DE SOUZA PEREIRA - SP357012, GUSTAVO SANTOS KULESZA - SP299895, ANDRE DE ALBUQUERQUE CAVALCANTI ABBUD - SP206552

AGRAVADO: PAULO ROBERTO SEVERO PIMENTA, CARLOS ALBERTO ROLIM ZARATTINI, NELSON VICENTE PORTELA PELLEGRINO, VICENTE CANDIDO DA SILVA

PROCURADOR: CLARA LIS COELHO DE ANDRADE, DIEGO FELIPE BOCHNIE SILVA, EDER MARCELO DE MELO, MAXIMILIANO NAGL GARCEZ, RODRIGO OLIVEIRA SALGADO, BRUNO JUGEND, FELIPE GOMES DA SILVA

VASCONCELLOS, FERNANDO LUIS COELHO ANTUNES

Advogados do(a) AGRAVADO: FERNANDO LUIS COELHO ANTUNES - DF39513, FELIPE GOMES DA SILVA VASCONCELLOS - SP305576, BRUNO JUGEND - PR49045, RODRIGO OLIVEIRA SALGADO - SP271458, MAXIMILIANO NAGL GARCEZ - PR20792, DIEGO FELIPE BOCHNIE SILVA - DF39372, CLARA LIS COELHO DE ANDRADE - RJ185778,

Advogados do(a) AGRAVADO: FERNANDO LUIS COELHO ANTUNES - DF39513, FELIPE GOMES DA SILVA VASCONCELLOS - SP305576, BRUNO JUGEND - PR49045, RODRIGO OLIVEIRA SALGADO - SP271458, MAXIMILIANO NAGL GARCEZ - PR20792, DIEGO FELIPE BOCHNIE SILVA - DF39372, CLARA LIS COELHO DE ANDRADE - RJ185778,

Advogados do(a) AGRAVADO: FERNANDO LUIS COELHO ANTUNES - DF39513, FELIPE GOMES DA SILVA VASCONCELLOS - SP305576, BRUNO JUGEND - PR49045, RODRIGO OLIVEIRA SALGADO - SP271458, MAXIMILIANO NAGL GARCEZ - PR20792, DIEGO FELIPE BOCHNIE SILVA - DF39372, CLARA LIS COELHO DE ANDRADE - RJ185778,

Advogados do(a) AGRAVADO: FERNANDO LUIS COELHO ANTUNES - DF39513, FELIPE GOMES DA SILVA VASCONCELLOS - SP305576, BRUNO JUGEND - PR49045, RODRIGO OLIVEIRA SALGADO - SP271458, MAXIMILIANO NAGL GARCEZ - PR20792, DIEGO FELIPE BOCHNIE SILVA - DF39372, CLARA LIS COELHO DE ANDRADE - RJ185778,

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão (ID 12850325) proferida nos autos da ação popular nº 5017611-59.2018.4.03.6100 que deferiu parcialmente medida liminar, nos seguintes termos:

“(…) DEFIRO PARCIALMENTE A LIMINAR pedida, em sentido provisório e cautelar para SUSPENDER qualquer efeito concreto de eventual DECISÃO do CONSELHO DA EMBRAER assentindo com a SEGREGAÇÃO e TRANSFERÊNCIA da parte comercial da EMBRAER para a BOEING através de ‘Joint Venture’ a ser criada.”

Alega a agravante, em síntese, que:

- O Conselho de Administração da Embraer não tem o condão de efetivar por si só qualquer ato de transferência, tendo em vista que o processo de aprovação da operação é longo e passa por uma série de crivos;
- Dentre esses crivos está o poder de veto atrelado à *golden share* da União, papel de caráter especial com poderes ampliados;
- A Embraer passa por dificuldades financeiras, e a operação em debate acaba sendo fundamental “à sobrevivência da Companhia” (fls. 7 da petição recursal);
- Caberia apenas ao Poder Executivo realizar juízo de conveniência e oportunidade sobre a operação;
- A Embraer é uma empresa privada, não integrando a Administração Pública indireta, de maneira que não há razões para se exigir qualquer autorização ou requisito especial para que ela exerça sua autonomia de vontade;
- Não estão em negociação quaisquer segredos ou tecnologias militares, a afetar os interesses de Defesa Nacional;
- A União permanecerá com sua *golden share* e com os poderes daí advindos sobre a Embraer;
- O único setor segregado para a Nova Sociedade será o de aviação comercial, permanecendo todos os outros (aviação executiva, defesa e segurança, suporte e serviços e outros) com a Embraer;
- Ao contrário do que se afirma na inicial da ação popular e do que serviu de pressuposto para a decisão agravada, o segmento de aviação comercial não é o único lucrativo; na realidade, responde apenas por cerca de 40% da receita líquida da Embraer;
- A suspensão das tratativas intimida a Boeing e há o risco de ela desistir da operação, o que geraria efeitos deletérios à Embraer;
- “A potencial operação com a Boeing representa verdadeira tábua de salvação para a Embraer”, fls. 31;
- Há movimentações de companhias concorrentes no mercado mundial de aviação que põem em risco a sobrevivência da Embraer, sendo que uma *joint venture* das duas gigantes fortaleceria ambas;
- Especialistas do setor, como o próprio fundador da Embraer Ozires Silva, enfatizam a positividade da operação: “A parceria estratégica com a Boeing fortalecerá ambas as empresas, posicionando-as de forma adequada para competir no novo cenário global da indústria aeroespacial”, fls. 32;
- A cotação dos papéis da Embraer está em queda franca desde a divulgação da liminar que ora se contesta, de maneira que, se não for revertida, há riscos de prejuízos gravíssimos e irreversíveis para a companhia.

Ao fim, pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal para suspender a medida liminar atacada.

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, em vista da informação de ID 9040056, tenho que a causa em julgamento trata de competência afeta a esta Primeira Seção, uma vez que:

1. Tem por objeto suspender tratativas contratuais de *direito privado* entre a EMBRAER S.A. e a THE BOEING CO.;
2. Ambas as partes na referida negociação (Embraer e Boeing) são pessoas de direito privado --sendo que a Embraer, em verdade, por não ser nem empresa pública, nem sociedade de economia mista, sequer integra a Administração Pública, e
3. O referido contrato (que ainda está em fase de tratativas) visa constituir nova sociedade, *joint venture* entre Embraer e Boeing, e o art. 10, §1º, II, e do Regimento Interno deste Tribunal estabelece a competência da Primeira Seção para processar e julgar os feitos relativos a “constituição, dissolução e liquidação de sociedades”.

No mérito, entendo presentes os requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora* para conceder a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

A par de todas as digressões de ordem técnica expostas tanto na inicial da ação popular, quanto na petição deste recurso, o que precisa estar bem estabelecido é que as características do negócio sob controvérsia evidenciam, em essência, uma **negociação entre duas empresas privadas**, que operam segundo os princípios da livre iniciativa e liberdade negocial, não se vislumbrando afetação a interesses públicos e nem restrições advindas de normas jurídicas em geral, constitucionais ou legais, de forma que se mostra incabível qualquer interferência do Poder Judiciário em tais ajustes que destoe do controle da legitimidade dos atos praticados.

Ora, como bem salientado na peça recursal, a negociação é altamente complexa e já envolve um rigoroso processo de controle por vários órgãos públicos (CADE, CVM, etc.), com observância de incontáveis regras de *compliance* e da legislação comercial, tanto observando normas de direito interno como as normas de órgãos internacionais.

Qualquer violação ao interesse público já seria, decerto, levada em consideração pelos órgãos públicos competentes quando do escrutínio da operação.

Não bastasse isso, há ainda a ação de classe especial (*golden share*) que a União detém, permitindo-lhe poder de veto na operação (art. 17, §7º, Lei das SA), caso se identifique a possibilidade de algum dano ou prejuízo aos interesses públicos, no exercício de seu poder discricionário.

Isto é, todo o sistema que envolve a operação já propicia uma série de baixas e controles, sendo inimaginável pensar que a intervenção do Poder Judiciário na ausência de ilegalidade flagrante seria, para o interesse público, qualquer coisa além de inconveniente e antijurídica.

Ora, frise-se, aqui não está a se falar sequer de controle da Administração Pública, pois Administração Pública não há na negociação em ataque.

Todavia, ainda que fosse, o Judiciário não teria aptidão para invadir a esfera de conveniência e oportunidade das decisões administrativas. Reavive-se a lição de Diogo de Figueiredo, que a tal limitação chamava de *princípio da insindicabilidade do mérito administrativo*.

Rememore-se, ainda, o precedente do AgInt no AgInt na SLS 2240, do C. STJ, em que se consagrou a denominada Doutrina Chenery, segundo a qual o Poder Judiciário não possui a expertise técnica necessária para avaliar as consequências econômicas e políticas de uma decisão que tange ao mérito administrativo:

AGRAVO INTERNO NA SUSPENSÃO DE LIMINAR E DE SENTENÇA. I) DISCUSSÃO DE QUESTÕES REFERENTES AO MÉRITO DA CAUSA PRINCIPAL. IMPOSSIBILIDADE. VIA SUSPENSIVA VOCACIONADA A TUTELAR APENAS A ORDEM, A ECONOMIA, A SEGURANÇA E A SAÚDE PÚBLICAS. II) GRAVE LESÃO À ORDEM PÚBLICA CONFIGURADA. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO PRATICADO PELO PODER PÚBLICO QUE PREVALECE ATÉ PROVA DEFINITIVA EM CONTRÁRIO. DETERMINAÇÃO GOVERNAMENTAL QUE DEVE SER PRESTIGIADA TAMBÉM PARA MITIGAR A PROBLEMATICA DO DÉFICIT DEMOCRÁTICO DO PODER JUDICIÁRIO. CONSIDERAÇÕES SOBRE A DOUTRINA CHENERY. DIFICULDADE DE O JUDICIÁRIO CONCLUIR SE UMA ESCOLHA CUJA MOTIVAÇÃO É ALEGADAMENTE POLÍTICA SERIA CONCRETIZADA CASO A ADMINISTRAÇÃO EMPREGASSE SOMENTE METODOLOGIA TÉCNICA. IMPOSSIBILIDADE DE AS ESCOLHAS POLÍTICAS DOS ÓRGÃOS GOVERNAMENTAIS SEREM INVALIDADAS PELO JUDICIÁRIO, CASO NÃO SEJAM REVESTIDAS DE RECONHECIDA ILEGALIDADE. VEDAÇÃO ÀS PRESIDÊNCIAS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA QUANTO À APRECIÇÃO DE PEDIDO DE CONTRACAUTELA À LUZ DE DIREITO LOCAL. III) MANIFESTA VIOLAÇÃO DA ORDEM ECONÔMICA RECONHECIDA. AUSÊNCIA DE PRÉVIA DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA PARA QUE O ESTADO DE SÃO PAULO CUSTEIE AS VULTOSAS DESPESAS DECORRENTES DA MANUTENÇÃO DA HARMONIA ECONÔMICO-FINANCEIRA DOS ACORDOS ADMINISTRATIVOS FIRMADOS PELO PODER PÚBLICO COM AS CONCESSIONÁRIAS DE TRANSPORTE PÚBLICO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que o Juiz de primeiro grau deferiu o pedido de antecipação de tutela formulado na ação popular originária para suspender o aumento das tarifas cobradas de usuários da integração entre metrô, trem e ônibus municipais em terminais metropolitanos da Grande São Paulo, a partir de 8 de janeiro de 2017, baseado essencialmente em dois fundamentos: a) injustiça no fato de que a tarifa de metrô foi mantida em R\$ 3,80, por tratar-se de medida "mais benéfica para quem reside em locais mais centrais" e utiliza unicamente aquele modal, enquanto é "gravosa a quem reside em locais mais distantes e se utiliza do trem e do metrô, cuja tarifa integrada foi aumentada acima da inflação" (fl. 264); e b) suposta motivação política na adoção da novel política tarifária.
2. Na via suspensiva, por vezes, para que se verifique a violação de um dos bens tutelados na legislação de regência (Leis n.os 8.437/92, 9.494/97, 12.016/09), faz-se necessário proceder a um "juízo mínimo de delibação sobre a matéria de fundo da contracautela" (STF, SS n.º 5.049/BA-AgR-ED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - Presidente -, Tribunal Pleno, julgado em 20/4/2016, DJe de 13/5/2016). Todavia, em análise de controvérsia sobre estipulação de remuneração pelo uso de transporte coletivo, o Supremo Tribunal Federal consignou que "o reajuste de tarifas do serviço público é manifestação de uma política tarifária, solução, em cada caso, de um complexo problema de ponderação entre a exigência de ajustar o preço do serviço às situações econômicas concretas do seguimento social dos respectivos usuários ao imperativo de manter a viabilidade econômico-financeiro do empreendimento do concessionário" (RE n.º 191.532/SP, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 27/5/1997, DJ de 29/8/1997).
3. Cármen Lúcia Antunes Rocha leciona que a discriminação tarifária torna possível, "nessa distinção de usuários em condições econômicas e sociais desiguais, a efetivação da igualdade jurídica e da concreta justiça social" (Estudo sobre Concessão e Permissão de Serviço Público no Direito Brasileiro. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 101). Na mesma obra, contudo, ressalta a dificuldade de se fixar tarifa pública com fundamento no princípio da isonomia.
4. Assim, a evidente sofisticação da demanda ventilada na causa principal impede que a Presidência do Superior Tribunal de Justiça julgue questões relativas ao mérito do reajuste determinado pelo Poder Público - notadamente para concluir sobre discriminação ou injustiça na fixação de preço para uso de transporte público. O incidente suscitado, por sua estreiteza, é vocacionado a tutelar tão somente a ordem, a economia, a segurança e a saúde públicas, não podendo ser analisado como se fosse sucedâneo recursal, para que se examinem questões relativas ao fundo da causa principal.
5. A interferência judicial para invalidar a estipulação das tarifas de transporte público urbano viola gravemente a ordem pública. A legalidade estrita orienta que, até prova definitiva em contrário, prevalece a presunção de legitimidade do ato administrativo praticado pelo Poder Público (STF, RE n.º 75.567/SP, Rel. Min. DJACI FALCÃO, Primeira Turma, julgado em 20/11/1973, DJ de 19/4/1974, v.g.) - normemente em hipóteses como a presente, em que houve o esclarecimento da Fazenda estadual de que a metodologia adotada para fixação dos preços era técnica.
6. A cautela impediria a decisão de sustar a recomposição tarifária estipulada pelo Poder Público para a devida manutenção da estabilidade econômico-financeira dos contratos de concessão de serviço público. Postura tão drástica deveria ocorrer somente após a constatação, estre de dívidas, de ilegalidade - desfecho que, em regra, se mostra possível somente após a devida instrução, com o decurso da tramitação completa do processo judicial originário.
7. Não compete às Presidências do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça julgar pedido suspensivo à luz de direito local (precedentes). Dessa forma, não há como analisar eventual ofensa à legislação estadual, qual seja, a Lei do Estado de São Paulo n.º 9.166/95.
8. O Magistrado Singular concluiu que os reajustes tarifários seriam discriminatórios, por deixar de atingir parte dos usuários e incidir sobre outros. Estimou que estava a adotar, assim, a medida que reputou mais justa. Não se pode esquecer, entretanto, que o exercício da ponderação exige critérios, entre os quais, a adoção de solução que reduza "a tensão gerada pela falta de legitimidade representativo-democrática do juiz para realizar opções normativo-axiológicas", conforme leciona Paulo Gustavo Gonet Branco (Juízo de ponderação na jurisdição constitucional. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 305). Dessa forma, o ato administrativo editado pelo Estado de São Paulo deve ser prestigiado também para mitigar a problemática do déficit democrático do Poder Judiciário.
9. Eventual intento político da medida não poderia ensejar a invalidação dos critérios tarifários adotados, *tout court*. Conforme leciona Richard A. Posner, o Poder Judiciário esbarra na dificuldade de concluir se um ato administrativo cuja motivação alegadamente política seria concretizado, ou não, caso o órgão público tivesse se valido tão somente de metodologia técnica. De qualquer forma, essa discussão seria inócua, pois, segundo a doutrina Chenery - a qual reconheceu o caráter político da atuação da Administração Pública dos Estados Unidos da América -, as cortes judiciais estão impedidas de adotarem fundamentos diversos daqueles que o Poder Executivo abraçaria, notadamente nas questões técnicas e complexas, em que os tribunais não têm a expertise para concluir se os critérios adotados pela Administração são corretos (Economic Analysis of Law. Fifth Edition. New York: Aspen Law and Business, 1996, p. 671). Portanto, as escolhas políticas dos órgãos governamentais, desde que não sejam revestidas de reconhecida ilegalidade, não podem ser invalidadas pelo Poder Judiciário.
10. Impedir judicialmente o reajuste das tarifas a serem pagas pelos usuários também configura grave violação da ordem econômica, por não haver prévia dotação orçamentária para que o Estado de São Paulo custeie as vultosas despesas para a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro dos acordos administrativos firmados pelo Poder Público com as concessionárias de transporte público.
11. Agravo interno desprovido.
(AgInt no AgInt na SLS 2.240/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, CORTE ESPECIAL, julgado em 07/06/2017, DJe 20/06/2017)

Assim, qualquer interesse público no exercício do direito de veto à operação pela União, por meio de sua *golden share*, há de ser reconhecido pelo Poder Executivo, no momento próprio, seguindo o procedimento próprio, dentro do regular trâmite exigido pelo direito para a operação societária em questão.

Não pode, portanto, o Judiciário, que não tem o condão de invadir a esfera de discricionariedade administrativa, adiantar-se às escolhas da União, que as fará em ocasião oportuna.

Acrescente-se que esta inviabilidade do Judiciário suspender ou invalidar o negócio aqui controvertido é tanto mais evidente no momento processual em que está a demanda subjacente (na fase admissível e preliminar de ação popular), pois supostas violações ao princípio da legalidade (em sentido amplo, abrangendo normas constitucionais e legais) somente poderão ser aquilatas após a devida observância do contraditório e da ampla defesa e, especialmente, após eventual instrução processual que se faça necessária para esclarecimento dos pontos controvertidos (*due process of law*), não havendo neste momento, portanto, elementos de convicção que justifiquem afastar a validade do negócio internacional encaminhado entre as empresas privadas requeridas da ação popular.

Enfim, no que toca ao *periculum in mora*, inequívoca sua existência.

Por certo, a invasão do Judiciário na autonomia privada das partes causa insegurança jurídica, o que gera, no contexto do caso em análise, reflexos no mercado nacional e internacional. Conforme informação trazida nos autos, no dia em que prolatada a liminar ora agravada, as ações da Embraer caíram quase 3%, o que significa, na prática, um prejuízo de milhões e milhões à referida companhia.

Além disso, é evidente que operações desse porte possuem uma agenda rigorosa e trabalham com planejamentos rígidos, de modo que a suspensão das negociações acarreta graves prejuízos, podendo, de fato, até mesmo ensejar a desistência do negócio.

Independentemente de a operação ser positiva ou não para a Embraer, o fato é que não cabe ao Judiciário, não existindo ilegalidade a ser sanada, interferir na viabilidade e regular curso das tratativas, sob pena de injusta usurpação da autonomia da vontade das partes.

De fato, não se justifica a concessão da liminar obstativa aqui analisada, também sob o prisma do *periculum in mora*, quando se constata da documentação juntada e da legislação reguladora das atividades econômicas em empresas que atuam no mercado sob a forma de sociedade por ações, como é o caso da EMBRAER, que a operação de transferência de parte das suas atividades para a BOEING está ainda nas fases iniciais de um complexo procedimento, que é mesmo próprio da natureza destas operações empresariais de grande porte, que envolvem interesses nacionais e internacionais, sendo que qualquer decisão do Conselho Deliberativo da EMBRAER não é final e definitiva. Trata-se apenas da primeira etapa formal interna na EMBRAER, devendo a operação prosseguir sob análise da própria União (com seu poder de veto, através da *golden share*), aprovação por sua Assembleia Geral e, no âmbito externo, deve também passar por análise das autoridades regulatórias nacionais e internacionais competentes (Estatuto, art. 9º, §2º).

Assim, por exemplo, em âmbito nacional, a operação ainda deverá ser submetida ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE (autarquia federal, vinculada ao Ministério da Justiça, criada e com atribuições dadas pela Lei nº 12.529/2011, que tem como missão zelar pela livre concorrência no mercado, sendo a entidade responsável, no âmbito do Poder Executivo, não só por investigar e decidir, em última instância, sobre a matéria concorrencial, como também fomentar e disseminar a cultura da livre concorrência – Fonte: <http://www.cade.gov.br/aceso-a-informacao/institucional>), nas condições do artigo 88 da Lei nº 12.529, de 2011.

Ainda há no Brasil controles institucionais no âmbito da C.V.M. – Comissão de Valores Mobiliários, quanto à regularidade das atividades de sociedades por ações nos termos da Lei nº 6.404/76, e pelo Ministério da Aeronáutica, quanto à supervisão e controle de empresas dedicadas à exploração de atividades com aeronaves.

Anotar-se que, no que tange à EMBRAER, os interesses públicos envolvidos em suas atividades são especialmente tutelados, desde a sua privatização ocorrida na década de 1990, através do sistema de um controle interno em que a União Federal detém ações ordinárias de classe especial – denominado *golden share* – com poderes de veto sobre qualquer operação de transferência de controle acionário da companhia e o direito da UNIÃO de eleger um membro efetivo do seu Conselho de Administração (Estatuto da EMBRAER: arts. 6, §2º; 9, inc. VI, §2º, inc. II, §3º; e art. 27, §1º).

E ainda, todas as manifestações e documentos relacionados com esta operação em tratativa entre a EMBRAER e a BOEING, constantes destes autos, são no sentido de se criar uma outra empresa nacional – uma *joint venture* – cujo objeto iria abranger apenas a área de atividades da EMBRAER voltada à aviação comercial, portanto, sem qualquer indicio de afetação de qualquer interesse público nacional quanto às demais áreas de atividades estratégicas da Companhia, as quais, obviamente, estão sob estrita tutela da União Federal através da *golden share*.

Mostra-se descabido obstar um procedimento tão complexo sem que se tenha neste momento processual qualquer elemento concreto de práticas ilícitas e sem que os interessados se manifestem sobre os questionamentos trazidos na ação popular, o que produz negativamente inúmeros prejuízos à tramitação regular da operação e também aos interesses econômicos das partes interessadas, não somente pelos atrasos provocados nos expedientes exigíveis segundo a normatização legal, como também prejuízos econômicos advindos do óbice à livre atuação no mercado e, especialmente, pela própria insegurança jurídica advinda de uma intervenção judicial precipitada e infundada.

Nesse contexto, tratando-se de uma operação entre empresas de natureza privada que operam em condições de livre comércio, operação que está ainda num estágio inicial da sua formalização, não é possível afastar até que as transações tenham seu conteúdo alterado no curso do procedimento interno ou externo à EMBRAER, o que mais evidencia que a liminar judicial impeditiva do procedimento acaba travando as negociações no âmbito regular das atividades econômicas das empresas envolvidas, constituindo-se num indevido óbice ao princípio da livre iniciativa e, ainda, evidencia o caráter precipitado de uma tal liminar, pois a intervenção judicial somente poderia se dar, se assim fosse possível, quando houvesse uma deliberação definitiva da EMBRAER, quando se poderia conhecer com exatidão seu teor e extensão. Sem estas cautelas, o Judiciário estaria invocando para si o poder de conduzir as negociações entre as empresas particulares, o que obviamente não se mostraria legítimo nestas condições.

Sob outro prisma, estas considerações, ainda que num âmbito de análise preliminar, permitem concluir que os interesses que se possam dizer públicos decorrentes das atividades empresariais em cotejo, em princípio, estão tutelados por um complexo sistema oficial de regulação do mercado, que ainda sequer teve oportunidade de atuar devido justamente ao estágio inicial das transações e operações envolvidas, sendo evidentemente descabida e infundada uma intervenção judicial neste momento das tratativas, pois somente se justificaria quando houvesse risco concreto a qualquer interesse público que fosse tutelável judicialmente.

Em síntese, no contexto aqui sob análise, a ação popular proposta mostra-se evidentemente precipitada, infundada e carente de demonstração de qualquer vício de legalidade da operação negocial em andamento e muito menos risco a quaisquer interesses públicos, porquanto os órgãos regulatórios competentes sequer tiveram oportunidade de se manifestar a respeito, na verdade extraído-se que esta ação apenas estaria a basear-se em meras cogitações de supostas violações a interesses públicos, sem base concreta, talvez movidas apenas por motivações meramente ideológicas, que não se prestam à tutela judicial aqui pleiteada, transparecendo até mesmo, nestas condições, uma ação temerária que tenta usar o Judiciário como instrumento de interesses não muito bem definidos, caracterizando possivelmente uma inépcia da petição inicial, falta de interesse jurídico-processual ante a ausência de interesse público a ser tutelado no contexto ora examinado, posto não haver qualquer ato ou conduta pública concretizada a ser confrontada com as normas constitucionais ou legais aplicáveis.

Em conclusão, diante do exposto, é evidente ausência dos requisitos legais para concessão da liminar aqui impugnada - relevância da fundamentação e *periculum in mora* –, **DEFIRO** a antecipação dos efeitos da tutela recursal para cassar a liminar concedida em primeira instância, de maneira a permitir o regular curso das negociações envolvendo a operação em tela.

Intimem-se as partes **com urgência** da decisão ora proferida. Intime-se a agravada para apresentação de contraminuta.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030883-87.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: PAULO ROBERTO SEVERO PIMENTA, CARLOS ALBERTO ROLIM ZARATTINI, NELSON VICENTE PORTELA PELLEGRINO, VICENTE CANDIDO DA SILVA
Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO OLIVEIRA SALGADO - SP271458, ALBERTO MOREIRA RODRIGUES - DF12652
Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO OLIVEIRA SALGADO - SP271458, ALBERTO MOREIRA RODRIGUES - DF12652
Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO OLIVEIRA SALGADO - SP271458, ALBERTO MOREIRA RODRIGUES - DF12652
Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO OLIVEIRA SALGADO - SP271458, ALBERTO MOREIRA RODRIGUES - DF12652

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão (ID 12850325) proferida nos autos da ação popular nº 5017611-59.2018.4.03.6100 que deferiu parcialmente medida liminar, nos seguintes termos:

“(...) DEFIRO PARCIALMENTE A LIMINAR pedida, em sentido provisório e cautelar para SUSPENDER qualquer efeito concreto de eventual DECISÃO do CONSELHO DA EMBRAER assentindo com a SEGREGAÇÃO e TRANSFERÊNCIA da parte comercial da EMBRAER para a BOEING através de ‘Joint Venture’ a ser criada.”

Alega a agravante, em síntese, que a liminar “qualquer medida administrativa da União, também acionista, em relação a análise de veto pelo Ministério da Fazenda no momento oportuno” (p. 29, petição de ID 8979457).

Alega, ademais, que “haverá risco iminente de que a reunião do Conselho de Administração agendada para a próxima segunda-feira (10 de dezembro de 2018) não tenha nenhum efeito, cassando indefinidamente a prerrogativa da União e dos demais órgãos competentes de exercerem suas prerrogativas (CPC, arts. 300 e 1.019, inc. I)”.

Diante disso, pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal para suspender a medida liminar atacada.

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, em vista da informação de ID 9651334, tenho que a causa em julgamento trata de competência afeta a esta Primeira Seção, uma vez que:

1. Tem por objeto suspender tratativas contratuais *de direito privado* entre a EMBRAER S.A. e a THE BOEING CO.;
2. Ambas as partes na referida negociação (Embraer e Boeing) são pessoas de direito privado --sendo que a Embraer, em verdade, por não ser nem empresa pública, nem sociedade de economia mista, sequer integra a Administração Pública, e
3. O referido contrato (que ainda está em fase de tratativas) visa constituir nova sociedade, *joint venture* entre Embraer e Boeing, e o art. 10, §1º, II, e do Regimento Interno deste Tribunal estabelece a competência da Primeira Seção para processar e julgar os feitos relativos a “constituição, dissolução e liquidação de sociedades”.

No mérito, entendo presentes os requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora* para conceder a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

A par de todas as digressões de ordem técnica expostas tanto na inicial da ação popular, quanto na petição deste recurso, o que precisa estar bem estabelecido é que as características do negócio sob controvérsia evidenciam, em essência, uma **negociação entre duas empresas privadas**, que operam segundo os princípios da livre iniciativa e liberdade negocial, não se vislumbrando afetação a interesses públicos e nem restrições advindas de normas jurídicas em geral, constitucionais ou legais, de forma que se mostra incabível qualquer interferência do Poder Judiciário em tais ajustes que destoe do controle da legitimidade dos atos praticados.

Ora, como bem salientado na peça recursal, a negociação é altamente complexa e já envolve um rigoroso processo de controle por vários órgãos públicos (CADE, CVM, etc.), com observância de incontáveis regras de *compliance* e da legislação comercial, tanto observando normas de direito interno como as normas de órgãos internacionais.

Qualquer violação ao interesse público já seria, decerto, levada em consideração pelos órgãos públicos competentes quando do escrutínio da operação.

Não bastasse isso, há ainda a ação de classe especial (*golden share*) que a União detém, permitindo-lhe poder de veto na operação (art. 17, §7º, Lei das SA), caso se identifique a possibilidade de algum dano ou prejuízo aos interesses públicos, no exercício de seu poder discricionário.

Isso é, todo o sistema que envolve a operação já propicia uma série de balizas e controles, sendo inimaginável pensar que a intervenção do Poder Judiciário na ausência de ilegalidade flagrante seria, para o interesse público, qualquer coisa além de inconveniente e antijurídica.

Ora, frise-se, aqui não está a se falar sequer de controle da Administração Pública, pois Administração Pública não há na negociação em ataque.

Todavia, ainda que fosse, o Judiciário não teria aptidão para invadir a esfera de conveniência e oportunidade das decisões administrativas. Reavive-se a lição de Diogo de Figueiredo, que a tal limitação chamava de *princípio da insindicabilidade do mérito administrativo*.

Rememore-se, ainda, o precedente do AgInt no AgInt na SLS 2240, do C. STJ, em que se consagrou a denominada Doutrina Chenery, segundo a qual o Poder Judiciário não possui a expertise técnica necessária para avaliar as consequências econômicas e políticas de uma decisão que tange ao mérito administrativo:

AGRAVO INTERNO NA SUSPENSÃO DE LIMINAR E DE SENTENÇA. I) DISCUSSÃO DE QUESTÕES REFERENTES AO MÉRITO DA CAUSA PRINCIPAL. IMPOSSIBILIDADE, VIA SUSPENSIVA VOCACIONADA A TUTELAR APENAS A ORDEM, A ECONOMIA, A SEGURANÇA E A SAÚDE PÚBLICAS. II) GRAVE LESÃO À ORDEM PÚBLICA CONFIGURADA. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO PRATICADO PELO PODER PÚBLICO QUE PREVALECE ATÉ PROVA DEFINITIVA EM CONTRÁRIO. DETERMINAÇÃO GOVERNAMENTAL QUE DEVE SER PRESTIGIADA TAMBÉM PARA MITIGAR A PROBLEMÁTICA DO DÉFICIT DEMOCRÁTICO DO PODER JUDICIÁRIO. CONSIDERAÇÕES SOBRE A DOUTRINA CHENERY. DIFICULDADE DE O JUDICIÁRIO CONCLUIR SE UMA ESCOLHA CUJA MOTIVAÇÃO É ALEGADAMENTE POLÍTICA SERIA CONCRETIZADA CASO A ADMINISTRAÇÃO EMPREGASSE SOMENTE METODOLOGIA TÉCNICA. IMPOSSIBILIDADE DE AS ESCOLHAS POLÍTICAS DOS ÓRGÃOS GOVERNAMENTAIS SEREM INVALIDADAS PELO JUDICIÁRIO, CASO NÃO SEJAM REVESTIDAS DE RECONHECIDA ILEGALIDADE. VEDAÇÃO ÀS PRESIDÊNCIAS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA QUANTO À APRECIÇÃO DE PEDIDO DE CONTRACAUTELA À LUZ DE DIREITO LOCAL. III) MANIFESTA VIOLAÇÃO DA ORDEM ECONÔMICA RECONHECIDA. AUSÊNCIA DE PRÉVIA DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA PARA QUE O ESTADO DE SÃO PAULO CUSTEIE AS VULTOSAS DESPESAS DECORRENTES DA MANUTENÇÃO DA HARMONIA ECONÔMICO-FINANCEIRA DOS ACORDOS ADMINISTRATIVOS FIRMADOS PELO PODER PÚBLICO COM AS CONCESSIONÁRIAS DE TRANSPORTE PÚBLICO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que o Juiz de primeiro grau deferiu o pedido de antecipação de tutela formulado na ação popular originária para suspender o aumento das tarifas cobradas de usuários da integração entre metrô, trens e ônibus municipais em terminais metropolitanos da Grande São Paulo, a partir de 8 de janeiro de 2017, baseado essencialmente em dois fundamentos: a) injustiça no fato de que a tarifa de metrô foi mantida em R\$ 3,80, por tratar-se de medida “mais benéfica para quem reside em locais mais centrais” e utiliza unicamente aquele modal, enquanto é “gravosa a quem reside em locais mais distantes e se utiliza do trem e do metrô, cuja tarifa integrada foi aumentada acima da inflação” (fl. 264); e b) suposta motivação política na adoção da nova política tarifária.
2. Na via suspensiva, por vezes, para que se verifique a violação de um dos bens tutelados na legislação de regência (Leis n.os 8.437/92, 9.494/97, 12.016/09), faz-se necessário proceder a um “juízo mínimo de deliberação sobre a matéria de fundo da contracautela” (STF, SS n.º 5.049/B4-Agr-ED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - Presidente -, Tribunal Pleno, julgado em 20/4/2016, DJe de 13/5/2016). Todavia, em análise de controvérsia sobre estipulação de remuneração pelo uso de transporte coletivo, o Supremo Tribunal Federal consignou que “o reajuste de tarifas do serviço público é manifestação de uma política tarifária, solução, em cada caso, de um complexo problema de ponderação entre a exigência de ajustar o preço do serviço às situações econômicas concretas do segmento social dos respectivos usuários ao imperativo de manter a viabilidade econômico-financeiro do empreendimento do concessionário” (RE n.º 191.532/SP, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 27/5/1997, DJ de 29/8/1997).
3. Cármen Lúcia Antunes Rocha leciona que a discriminação tarifária torna possível, “nessa distinção de usuários em condições econômicas e sociais desiguais, a efetivação da igualdade jurídica e da concreta justiça social” (Estudo sobre Concessão e Permissão de Serviço Público no Direito Brasileiro. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 101). Na mesma obra, contudo, ressalta a dificuldade de se fixar tarifa pública com fundamento no princípio da isonomia.
4. Assim, a evidente sofisticação da demanda ventilada na causa principal impede que a Presidência do Superior Tribunal de Justiça julgue questões relativas ao mérito do reajuste determinado pelo Poder Público - notadamente para concluir sobre discriminação ou injustiça na fixação de preço para uso de transporte público. O incidente suspensivo, por sua estreiteza, é vocacionado a tutelar tão somente a ordem, a economia, a segurança e a saúde públicas, não podendo ser analisado como se fosse sucedâneo recursal, para que se examinem questões relativas ao fundo da causa principal.
5. A interferência judicial para invalidar a estipulação das tarifas de transporte público urbano viola gravemente a ordem pública. A legalidade estrita orienta que, até prova definitiva em contrário, prevalece a presunção de legitimidade do ato administrativo praticado pelo Poder Público (STF, RE n.º 75.567/SP, Rel. Min. DJACI FALCÃO, Primeira Turma, julgado em 20/11/1973, DJ de 19/4/1974, v.g.) - mormente em hipóteses como a presente, em que houve o esclarecimento da Fazenda estadual de que a metodologia adotada para fixação dos preços era técnica.
6. A cautela impediria a decisão de sustar a recomposição tarifária estipulada pelo Poder Público para a devida manutenção da estabilidade econômico-financeira dos contratos de concessão de serviço público. Postura tão drástica deveria ocorrer somente após a constatação, estreme de dívidas, de ilegalidade - desfecho que, em regra, se mostra possível somente após a devida instrução, com o decurso da tramitação completa do processo judicial originário.
7. Não compete às Presidências do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça julgar pedido suspensivo à luz de direito local (precedentes). Dessa forma, não há como analisar eventual ofensa à legislação estadual, qual seja, a Lei do Estado de São Paulo n.º 9.166/95.
8. O Magistrado Singular concluiu que os reajustes tarifários seriam discriminatórios, por deixar de atingir parte dos usuários e incidir sobre outros. Estimou que estava a adotar, assim, a medida que reputou mais justa. Não se pode esquecer, entretanto, que o exercício da ponderação exige critérios, entre os quais, a adoção de solução que reduza “a tensão gerada pela falta de legitimidade representativo-democrática do juiz para realizar opções normativo-axiológicas”, conforme leciona Paulo Gustavo Gonet Branco (Juízo de ponderação na jurisdição constitucional. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 305). Dessa forma, o ato administrativo editado pelo Estado de São Paulo deve ser prestigiado também para mitigar a problemática do déficit democrático do Poder Judiciário.
9. Eventual intento político da medida não poderia ensejar a invalidação dos critérios tarifários adotados, tout court. Conforme leciona Richard A. Posner, o Poder Judiciário esbarra na dificuldade de concluir se um ato administrativo cuja motivação alegadamente política seria concretizado, ou não, caso o órgão público tivesse se valido tão somente de metodologia técnica. De qualquer forma, essa discussão seria inócua, pois, segundo a doutrina Chenery - a qual reconheceu o caráter político da atuação da Administração Pública dos Estados Unidos da América -, as cortes judiciais estão impedidas de adotarem fundamentos diversos daqueles que o Poder Executivo abraçaria, notadamente nas questões técnicas e complexas, em que os tribunais não têm a expertise para concluir se os critérios adotados pela Administração são corretos (Economic Analysis of Law. Fifth Edition. New York: Aspen Law and Business, 1996, p. 671). Portanto, as escolhas políticas dos órgãos governamentais, desde que não sejam revestidas de reconhecida ilegalidade, não podem ser invalidadas pelo Poder Judiciário.
10. Impedir judicialmente o reajuste das tarifas a serem pagas pelos usuários também configura grave violação da ordem econômica, por não haver prévia dotação orçamentária para que o Estado de São Paulo custeie as vultosas despesas para a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro dos acordos administrativos firmados pelo Poder Público com as concessionárias de transporte público.
11. Agravo interno desprovido.
(AgInt no AgInt na SLS 2.240/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, CORTE ESPECIAL, julgado em 07/06/2017, DJe 20/06/2017)

Assim, qualquer interesse público no exercício do direito de veto à operação pela União, por meio de sua *golden share*, há de ser reconhecido pelo Poder Executivo, no momento próprio, seguindo o procedimento próprio, dentro do regular trâmite exigido pelo direito para a operação societária em questão.

Não pode, portanto, o Judiciário, que não tem o condão de invadir a esfera de discricionariedade administrativa, adiantar-se às escolhas da União, que as fará em ocasião oportuna.

Acrescente-se que esta inviabilidade do Judiciário suspender ou invalidar o negócio aqui controvertido é tanto mais evidente no momento processual em que está a demanda subjacente (na fase admitcional e preliminar de ação popular), pois supostas violações ao princípio da legalidade (em sentido amplo, abrangendo normas constitucionais e legais) somente poderão ser aquiratadas após a devida observância do contraditório e da ampla defesa e, especialmente, após eventual instrução processual que se faça necessária para esclarecimento dos pontos controvertidos (*due process of law*), não havendo neste momento, portanto, elementos de convicção que justifiquem afastar a validade do negócio internacional encaminhado entre as empresas privadas requeridas da ação popular.

Enfim, no que toca ao *periculum in mora*, inequívoca sua existência.

Por certo, a invasão do Judiciário na autonomia privada das partes causa insegurança jurídica, o que gera, no contexto do caso em análise, reflexos no mercado nacional e internacional. Conforme informação trazida nos autos, no dia em que prolatada a liminar ora agravada, as ações da Embraer caíram quase 3%, o que significa, na prática, um prejuízo de milhões e milhões à referida companhia.

Além disso, é evidente que operações desse porte possuem uma agenda rigorosa e trabalham com planejamentos rígidos, de modo que a suspensão das negociações acarreta graves prejuízos, podendo, de fato, até mesmo ensejar a desistência do negócio.

Independentemente de a operação ser positiva ou não para a Embraer, o fato é que não cabe ao Judiciário, não existindo ilegalidade a ser sanada, interferir na viabilidade e regular curso das tratativas, sob pena de injusta usurpação da autonomia da vontade das partes.

De fato, não se justifica a concessão da liminar obstativa aqui analisada, também sob o prisma do *periculum in mora*, quando se constata da documentação juntada e da legislação reguladora das atividades econômicas em empresas que atuam no mercado sob a forma de sociedade por ações, como é o caso da EMBRAER, que a operação de transferência de parte das suas atividades para a BOEING está ainda nas fases iniciais de um complexo procedimento, que é mesmo próprio da natureza destas operações empresariais de grande porte, que envolvem interesses nacionais e internacionais, sendo que qualquer decisão do Conselho Deliberativo da EMBRAER não é final e definitiva. Trata-se apenas da primeira etapa formal interna na EMBRAER, devendo a operação prosseguir sob análise da própria União (com seu poder de veto, através da *golden share*), aprovação por sua Assembleia Geral e, no âmbito externo, deve também passar por análise das autoridades regulatórias nacionais e internacionais competentes (Estatuto, art. 9º, §2º).

Assim, por exemplo, em âmbito nacional, a operação ainda deverá ser submetida ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE (autarquia federal, vinculada ao Ministério da Justiça, criada e com atribuições dadas pela Lei nº 12.529/2011, que tem como missão zelar pela livre concorrência no mercado, sendo a entidade responsável, no âmbito do Poder Executivo, não só por investigar e decidir, em última instância, sobre a matéria concorrencial, como também fomentar e disseminar a cultura da livre concorrência – Fonte: <http://www.cade.gov.br/ acesso-a-informacao/institucional>), nas condições do artigo 88 da Lei nº 12.529, de 2011.

Ainda há no Brasil controles institucionais no âmbito da C.V.M. – Comissão de Valores Mobiliários, quanto à regularidade das atividades de sociedades por ações nos termos da Lei nº 6.404/76, e pelo Ministério da Aeronáutica, quanto à supervisão e controle de empresas dedicadas à exploração de atividades com aeronaves.

Anote-se que, no que tange à EMBRAER, os interesses públicos envolvidos em suas atividades são especialmente tutelados, desde a sua privatização ocorrida na década de 1990, através do sistema de um controle interno em que a União Federal detém ações ordinárias de classe especial – denominado *golden share* – com poderes de veto sobre qualquer operação de transferência de controle acionário da companhia e o direito da UNIÃO de eleger um membro efetivo do seu Conselho de Administração (Estatuto da EMBRAER: arts. 6, §2º; 9, inc. VI, §2º, inc. II, §3º; e art. 27, §1º).

E ainda, todas as manifestações e documentos relacionados com esta operação em tratativa entre a EMBRAER e a BOEING, constantes destes autos, são no sentido de se criar uma outra empresa nacional – uma *joint venture* – cujo objeto iria abranger apenas a área de atividades da EMBRAER voltada à aviação comercial, portanto, sem qualquer indicio de afetação de qualquer interesse público nacional quanto às demais áreas de atividades estratégicas da Companhia, as quais, obviamente, estão sob estrita tutela da União Federal através da *golden share*.

Mostra-se descabido obstar um procedimento tão complexo sem que se tenha neste momento processual qualquer elemento concreto de práticas ilícitas e sem que os interessados se manifestem sobre os questionamentos trazidos na ação popular, o que produz inevitavelmente inúmeros prejuízos à tramitação regular da operação e também aos interesses econômicos das partes interessadas, não somente pelos atrasos provocados nos expedientes exigíveis segundo a normatização legal, como também prejuízos econômicos advindos do óbice à livre atuação no mercado e, especialmente, pela própria insegurança jurídica advinda de uma intervenção judicial precipitada e infundada.

Nesse contexto, tratando-se de uma operação entre empresas de natureza privada que operam em condições de livre comércio, operação que está ainda num estágio inicial da sua formalização, não é possível afastar até que as transações tenham seu conteúdo alterado no curso do procedimento interno ou externo à EMBRAER, o que mais evidencia que a liminar judicial impeditiva do procedimento acaba travando as negociações no âmbito regular das atividades econômicas das empresas envolvidas, constituindo-se num indevido óbice ao princípio da livre iniciativa e, ainda, evidencia o caráter precipitado de uma tal liminar, pois a intervenção judicial somente poderia se dar, se assim fosse possível, quando houvesse uma deliberação definitiva da EMBRAER, quando se poderia conhecer com exatidão seu teor e extensão. Sem estas cautelas, o Judiciário estaria avocando para si o poder de conduzir as negociações entre as empresas particulares, o que obviamente não se mostraria legítimo nestas condições.

Sob outro prisma, estas considerações, ainda que num âmbito de análise preliminar, permitem concluir que os interesses que se possam dizer públicos decorrentes das atividades empresariais em cotejo, em princípio, estão tutelados por um complexo sistema oficial de regulação do mercado, que ainda sequer teve oportunidade de atuar devido justamente ao estágio inicial das transações e operações envolvidas, sendo evidentemente descabida e infundada uma intervenção judicial neste momento das tratativas, pois somente se justificaria quando houvesse risco concreto a qualquer interesse público que fosse tutelável judicialmente.

Em síntese, no contexto aqui sob análise, a ação popular proposta mostra-se evidentemente precipitada, infundada e carente de demonstração de qualquer vício de legalidade da operação comercial em andamento e muito menos risco a quaisquer interesses públicos, porquanto os órgãos regulatórios competentes sequer tiveram oportunidade de se manifestar a respeito, na verdade extraíndo-se que esta ação apenas estaria a basear-se em meras cogitações de supostas violações a interesses públicos, sem base concreta, talvez movidas apenas por motivações meramente ideológicas, que não se prestam à tutela judicial aqui pleiteada, transparecendo até mesmo, nestas condições, uma ação temerária que tenta usar o Judiciário como instrumento de interesses não muito bem definidos, caracterizando possivelmente uma inépcia da petição inicial, falta de interesse jurídico-processual ante a ausência de interesse público a ser tutelado no contexto ora examinado, posto não haver qualquer ato ou conduta pública concretizada a ser confrontada com as normas constitucionais ou legais aplicáveis.

Em conclusão, diante do exposto, à evidente ausência dos requisitos legais para concessão da liminar aqui impugnada - relevância da fundamentação e *periculum in mora* –, **DEFIRO** a antecipação dos efeitos da tutela recursal para cassar a liminar concedida em primeira instância, de maneira a permitir o regular curso das negociações envolvendo a operação em tela.

Intimem-se as partes **com urgência** da decisão ora proferida. Intime-se a agravada para apresentação de contraminuta.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001941-45.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUMARÃES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: EZESA BRASIL PARTICIPACOES LTDA.
Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIANO INSERRA BERNINI - SP165682-A, JULIANA DIB RIGO LUZARDO AGUIAR - SP140292-A, GILENO GURJAO BARRETO - DF18803-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015025-16.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUMARÃES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TECHINT ENGENHARIA E CONSTRUCAO S/A
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO RICARDO JORDAN - SP228094

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal, contra decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 5009222-85.2018.4.03.6100 que concedeu a liminar com o objetivo de determinar à Autoridade impetrada que possibilite à parte impetrante realizar a escolha da alíquota correspondente às suas atividades para fins de recolhimento da contribuição ao SAT, conforme a sistemática de auto enquadramento.

Em suas razões (ID 3437707) a agravante defende, em síntese, que não se vislumbra a prática de qualquer ato coator por parte da autoridade impetrada, e muito menos a violação de qualquer direito líquido e certo, inexistindo direito ao procedimento pleiteado. Requereu, por fim, a concessão do efeito suspensivo e o provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Recebo o presente recurso nos termos do artigo 1.015, I, do Novo Código de Processo Civil.

Na qualidade de relator e incumbido do dever de apreciar o pedido de tutela provisória recursal, nos termos do artigo 932, II do Código de Processo Civil, resta-me analisar, nesse momento processual de cognição sumária, especificamente a coexistência dos pressupostos necessários ao deferimento ou não, *in limine litis*, da suspensão pleiteada, nos termos do artigo 1.019, inciso I, da lei adjetiva:

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

Corroborando o referido entendimento, o art. 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, estabelece que a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Nesse contexto, entendo que a outorga da antecipação da tutela recursal é medida de exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifiquem, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documental e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, nos termos dos artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da lei processual civil.

Pois bem. Analisando os fatos e o arcabouço probatório coligido à exordial recursal, vislumbro a coexistência dos referidos requisitos tendentes a ensejar, liminarmente, a suspensão requerida.

Compulsando os autos, observa-se que a impetrante se insurge contra a suposta impossibilidade, no Sistema de Escrituração Digital das Obrigações Fiscais, Previdenciárias e Trabalhistas (eSocial), de proceder ao auto enquadramento do grau de risco de suas atividades para fins de apuração da alíquota de SAT/RAT.

Segundo o artigo 72, §1º, incisos I a III, da IN RFB n. 971/09, a empresa é responsável pelo enquadramento, feito mensalmente, de acordo com a sua atividade econômica preponderante, conforme critérios previstos na legislação tributária, nos correspondentes graus de risco.

No mesmo sentido o artigo 202, §§3º a 6º, do Decreto nº 3.048/99:

Art. 202. A contribuição da empresa, destinada ao financiamento da aposentadoria especial, nos termos dos arts. 64 a 70, e dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho corresponde à aplicação dos seguintes percentuais, incidentes sobre o total da remuneração paga, devida ou creditada a qualquer título, no decorrer do mês, ao segurado empregado e trabalhador avulso:

(...)

§ 3º Considera-se preponderante a atividade que ocupa, na empresa, o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos.

§ 4º A atividade econômica preponderante da empresa e os respectivos riscos de acidentes do trabalho compõem a Relação de Atividades Preponderantes e correspondentes Graus de Risco, prevista no Anexo V.

§ 5º É de responsabilidade da empresa realizar o **enquadramento na atividade preponderante**, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária do Ministério da Previdência Social revê-lo a qualquer tempo. (Redação dada pelo Decreto nº 6.042, de 2007)

§ 6º Verificado erro no auto-enquadramento, a Secretaria da Receita Previdenciária adotará as medidas necessárias à sua correção, orientará o responsável pela empresa em caso de recolhimento indevido e procederá à notificação dos valores devidos. (Redação dada pelo Decreto nº 6.042, de 2007).

Ou seja, a legislação tributária aplicável não autoriza o contribuinte a indicar alíquotas distintas para um mesmo CNAE preponderante, mas, na verdade, enquadrar, entre suas atividades econômicas (caso exista mais de uma), aquela que deve ser considerada como preponderante para fins previdenciários, segundo os critérios estipulados, especialmente o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos em determinada atividade.

Não se trata, portanto, de escolha de alíquotas, mas enquadramento da atividade preponderante, cuja alíquota, por imposição da legislação, deve ser a prevista no Anexo V, do Decreto 3048/99, conforme previsto no § 4º, do art. 202, do Decreto nº 3.048/99.

Nesse contexto, merece ser suspensa a decisão agravada determinou que a autoridade impetrada possibilitasse a escolha de alíquotas.

Diante do exposto, **defiro o efeito suspensivo** pleiteado para suspender a eficácia da decisão agravada, nos moldes dos artigos 995, parágrafo único e 1.019, I, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Intime-se parte agravada para apresentar contraminuta, nos termos do disposto no artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se. Após, retomem os autos conclusos.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029045-12.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A
AGRAVADO: ROBSON AQUINO MATTOS LINS
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HELMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FEDERAL DE SEGUROS S.A, contra decisão que reconheceu a ilegitimidade da CEF para intervir na ação de indenização por danos em imóvel em relação ao autor, ora agravado, ROBSON AQUINO MATTOS LINS, e por consequente, determinou o retorno dos autos à Justiça Estadual.

Requer a agravante, em síntese, a gratuidade processual e a reforma da decisão, para que seja reconhecido o interesse e legitimidade da Caixa Econômica Federal na lide, bem como a manutenção do feito na Justiça Federal. Pleiteia . Pugna pela concessão do efeito suspensivo ao recurso.

É o breve relatório. Decido.

Inicialmente, defiro o pedido de gratuidade processual para o processamento deste recurso.

Pois bem. No que tange ao interesse jurídico da CEF em figurar no polo passivo da ação de cumprimento de contrato, relativo a imóvel financiado pelo regime do SFH, sob o pálio ou não do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, há decisão consolidada pela Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, no sentido de que, para que tal ocorra, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, *in verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."

(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)

Posteriormente, em 11.02.14, por ocasião da análise de pleito trazido em petição protocolizada por seguradora, nos autos deste mesmo Recurso Especial, a Exma. Ministra NANCY ANDRIGHI proferiu a seguinte decisão monocrática, *in verbis*:

"Cuida-se de petição protocolizada por SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, requerendo a aplicação da MP nº 633/13 ao "presente caso e em todos os demais processos e ações envolvendo o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação".

Argumenta que, nos termos do art. 2º da mencionada Medida Provisória, "torna desnecessário comprovar a afetação das reservas do FESA/ FCVS ", bem como "afasta qualquer dúvida sobre o interesse da CEF nos processos judiciais em curso que envolvam o SH/SFH".

Diante disso, requer que este Juízo decline da competência jurisdicional em prol da Justiça Federal.

01. Inicialmente, impende frisar que as alterações pretendidas pela MP nº 633/13 terão reflexo direto em milhares de ações de responsabilidade obrigacional securitária ajuizada por mutuários cujas casas apresentam vícios de construção tão graves que, no mais das vezes, toram impossível a ocupação do imóvel. São em sua grande maioria pessoas humildes, cujo sonho da casa própria se transformou em tormentoso pesadelo, incrementado pela absoluta falta de disposição e, por que não dizer, consciência social, das seguradoras, de simplesmente cumprirem o seu dever contratual e resolverem o problema.

02. Ao contrário, tem-se assistido às mais variadas estratégias não apenas para procrastinação dos feitos, mas, pior do que isso, para eximir essas seguradoras de sua responsabilidade. Trata-se de diversificada gama de incidentes, recursos e pedidos - como o presente - invariavelmente motivados por tentativas descabidas de modificação da legislação que regula a matéria, que fazem com que esses processos se arrastem por anos a fio, não sendo difícil encontrar mutuários que litigam há mais de uma década sem sequer saber qual o Juízo competente para apreciar a sua pretensão.

03. Essa situação certamente não se coaduna com o direito social à moradia, assegurado pelo art. 6º da CF/88, tampouco com as iniciativas do Governo Federal de financiamento da habitação, que inclusive conta com a parceira da própria CEF.

04. Esse o contexto em que se insere mais esse pedido, cuja pretensão, aliás, não é nova.

05. Pedido semelhante foi formulado por companhias de seguro quando da edição da MP nº 478/09, tendo sido, já naquela ocasião, fulminado pela comunidade jurídica em geral, inclusive as diversas esferas do Poder Judiciário.

06. Assim como a MP nº 478/09, a MP nº 633/13 padece de vícios insanáveis, caracterizando nova tentativa de, por via oblíqua, excluir as seguradoras da responsabilidade pelo pagamento de indenizações relativas a sinistros relacionados a defeitos de construção em imóveis do SFH.

07. O art. 2º da MP nº 633/13 da nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo artigo 1º-A passa a dispor que "competê à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS ". Já o art. 4º da MP nº 633/13 ressalva que, "em relação aos feitos em andamento, a CEF providenciará o seu ingresso imediato como representante do FCVS ".

08. Em primeiro lugar, cumpre destacar que nos termos do art. 62, § 1º, I, "b", da CF/88, é vedada a edição de medidas provisórias sobre matéria relativa a direito processual civil.

09. Dessa forma, conclui-se ser inconstitucional a edição de Medida Provisória para criar ou alterar a distribuição de competência jurisdicional.

10. A MP nº 633/13, sob o pretexto de dar continuidade à reorganização administrativa da estrutura do FCVS imposta pela Lei nº 12.409/11 - transferindo para a União competência que era das seguradoras privadas - cria artificialmente um fato processual que ofende o princípio da perpetuação da jurisdição.

11. Não bastasse isso, de acordo com o art. 62, § 1º, III, da CF/88, também é vedada a edição de Medida Provisória sobre matérias reservadas a Lei Complementar.

12. Ocorre que, como visto, a MP nº 633/13 se sustenta na reorganização administrativa da estrutura do FCVS, sendo certo que, nos termos do art. 165, § 9º, II, da CF/88, cabe exclusivamente a Lei Complementar o estabelecimento de normas de gestão financeira e patrimonial da administração direta e indireta, bem como condições para instituição e funcionamento de fundos.

13. Ademais, o art. 192 da CF/88 também determina que o sistema financeiro nacional seja regulado por Lei Complementar, sendo que, consoante decidiu o Pleno do STF no julgamento da ADI 2.223/DF, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ de 05.12.2003, "a regulamentação do sistema financeiro nacional, no que concerne à autorização e funcionamento dos estabelecimentos de seguro, resseguro, previdência e capitalização, bem como do órgão fiscalizador, é matéria reservada à lei complementar".

14. Enfim, diversos são os óbices constitucionais a conferir legalidade à MP nº 633/13.

15. Aliás, da análise da respectiva exposição de motivos, constata-se que a justificativa para edição da MP nº 633/13 seria uma suposta deficiência das defesas apresentadas pelas seguradoras, sugerindo implicitamente a existência de fraudes nas ações judiciais de indenização por vício construtivo.

16. O argumento não é novo, tendo sido suscitado pela própria CEF nos terceiros embargos de declaração por ela interpostos nestes autos, cujo julgamento já se iniciou, encontrando-se com pedido de vista da i. Min. Isabel Gallotti desde 24.04.2013. Mas, conforme salientei em meu voto, o combate a falhas e fraudes deve ocorrer pela fiscalização de todas as etapas das obras, até a entrega do imóvel, depois pela fiscalização dos comunicados de sinistro e das perícias realizadas, e finalmente pela utilização de vias investigativas próprias, de natureza criminal, detentoras de meios e recursos adequados para apurar a existência de quadrilhas organizadas para fraudar o sistema habitacional.
17. Não há nenhuma racionalidade na ideia de se atacar o problema pela intervenção pontual em cada um dos milhares de processos indenizatórios, avaliando-os individualmente para tentar pinçar possíveis fraudes. Evidentemente, uma atuação concentrada, em processo criminal próprio, voltado para a identificação das próprias quadrilhas, será muito mais efetiva, enfrentando-se a causa do problema e não os seus efeitos.
18. O que não se pode admitir é que esses equívocos estratégicos e de planejamento sejam contornados mediante ingresso da CEF nas ações indenizatórias, em detrimento de milhares de mutuários portadores do legítimo direito à indenização.
19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que importaria a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.
20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.
21. Ocorre que, conforme ressaltado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.
22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que "não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula de cobertura do saldo devedor pelo FCVS (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)"(fl. 603).
23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.
24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos.
25. Ainda no que tange às condições para o ingresso da CEF na lide, há de se considerar que, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira, nos termos da MP nº 633/13, não se daria na condição de litisconsorte necessária, mas de assistente simples, regida pelo art. 50 do CPC, notadamente o seu parágrafo único, o qual estabelece que o assistente receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, portanto sem anulação dos atos praticados anteriormente.
26. Vale deixar registrado, portanto, apenas como complemento ao raciocínio até aqui desenvolvido, que mesmo se fosse o caso de admitir o ingresso da CEF em ações versando sobre seguro habitacional, a instituição financeira teria de receber o processo no estado em que se encontrar.
27. Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.
28. Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida necessária e indissociável que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.
29. Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, "podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas" (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).
30. Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.
31. Até por que, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.
32. Inclusive, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderia a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.
33. Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.
34. Sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do eventual ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarretaria menor prejuízo processual e social seria o aproveitamento dos atos praticados. Forte nessas razões indefiro o pedido, determinando que o processo tenha regular prosseguimento" (g.n.)(DJe 14.02.14).

Consoante referido julgado, para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal como parte no processo, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

In casu, evidencia-se que o contrato em discussão foi firmado em 26/09/1984, ou seja, antes do ano de 1988, portanto, fora do período adrede mencionado.

Destarte, à luz das considerações acima expostas, é de ser reconhecida a ilegitimidade passiva *ad causam* da CEF e, por consequência determinar o retorno dos autos à Justiça Estadual, o que torna de rigo, por ora, a manutenção da decisão agravada.

Posto isso, processe-se sem o efeito suspensivo.

Nos termos do artigo 64, §4º do CPC, prevalecerá a gratuidade concedida, salvo decisão em contrário do Juízo competente.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Int.

São Paulo, 4 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017895-68.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DELLA COLETTA BIOENERGIA S/A
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face da decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 5000104-95.2017.4.03.6108 que deferiu o pedido liminar pleiteado para determinar a suspensão da exigibilidade da inclusão da parcela de ICMS na base de cálculo da contribuição previdenciária patronal incidente sobre a receita bruta, prevista no art. 22-A da Lei n. 8.212/91, garantindo, assim, que a impetrante recolha tal contribuição excluindo, da base de cálculo, o montante devido a título daquele imposto.

Em suas razões a recorrente defende, em síntese, que os valores referentes ao ICMS pagos por determinada pessoa jurídica sujeita a contribuição substitutiva prevista no artigo 22-A da Lei 8.212/91 devem integrar a base de cálculo de tal contribuição, já que compõe o custo do bem ou serviço, balizando a formação do preço e repercutindo, consequentemente, nas receitas auferidas pela empresa. Requeru, por fim, a concessão da antecipação da tutela recursal para reformar a decisão recorrida e o total provimento do recurso.

Efeito suspensivo indeferido (ID 2144838).

Com contrarrazões (Id 3089207).

É o relatório. Decido.

Conforme abordado na decisão que apreciou o pedido de tutela provisória recursal, a parte agravante não preenche os requisitos da medida pretendida.

A controvérsia recursal está relacionada à inclusão, ou não, do tributo ICMS no conceito de "Receita Bruta", para fins de composição da base de cálculo da contribuição previdenciária substitutiva prevista no artigo 7º e 8º da Lei nº 12.546/2011.

O E. Supremo Tribunal Federal, em 15/03/2017, por maioria, apreciando o tema 69 da repercussão geral, fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". A questão, portanto, foi submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação no julgamento do RE 574.706/PR.

Nos termos do artigo 985, I, e/c o artigo 1.040, III, ambos do Código de Processo Civil, definida a tese jurídica no julgamento de casos repetitivos ela deverá ser aplicada a todos os processos individuais ou coletivos pendentes que versem sobre a matéria.

Conforme definiu o STF, o valor da referida exação, ainda que contabilmente escriturado, não deve ser inserido no conceito de faturamento ou receita bruta, já que apenas transita pela empresa arrecadadora, sendo, ao final, destinado aos cofres do ente tributante.

Considerando que a contribuição substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º da Lei nº 12.546/2011, da mesma forma que as contribuições ao PIS/Pasep e à COFINS - na sistemática não cumulativa - previstas nas Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, adotou o conceito amplo de receita bruta para fins de apuração da base de cálculo, o fundamento determinante do precedente deve ser aplicado para as contribuições previdenciárias substitutivas, por imperativo lógico.

Não merece prosperar a tese de que as hipóteses de exclusão do ICMS da base de cálculo da Contribuição Substitutiva seriam apenas as dispostas expressamente em lei (art. 9, §7º, IV, da Lei nº 12.546/2011). Coaduna-se, nesse sentido, com o entendimento firmado no Voto-Vista do REsp 1.694.357 pela Ministra Regina Helena Costa:

(...)

Trata-se, portanto, de incentivo fiscal, indutor do desenvolvimento econômico e da criação de postos de trabalho, cuja disciplina normativa, na espécie, tem o escopo de desonerar a folha de pagamento, com vista a desestimular o aumento da taxa de desemprego.

A Fazenda Nacional, todavia, defende que a lei em questão exclui da base de cálculo do ICMS apenas nas hipóteses nas quais o vendedor dos bens ou o prestador de serviços seja substituto tributário, de modo que o imposto estadual estaria erbitado no preço final da mercadoria, sendo destacado para simples controle fiscal, a fim de se indicar o quantum a ser compensado, se for o caso, pelo comprador, em função da não-cumulatividade (fl. 474e).

Tal entendimento, em meu sentir, leva ao esvaziamento ou redução do incentivo fiscal legitimamente outorgado, em especial porque ausente previsão legal específica. De fato, para o Fisco, a lei, ao prever a exclusão do ICMS da base de cálculo da CPRB apenas para o substituto tributário, estaria a autorizar, automaticamente, a sua inclusão em todas as demais hipóteses, em interpretação equivocada, com a devida vênia, que omite a necessidade de norma expressa para a fixação da base de cálculo, em consonância com o art. 97, IV, do CTN.

(...)

A base de cálculo, inquestionavelmente, haverá sempre de guardar pertinência com aquilo que pretende medir, não podendo conter aspectos estranhos, é dizer, absolutamente impertinentes à própria materialidade contida na hipótese de incidência.

(...)

A *ratio decidendi* empregada na repercussão geral (tema 69), portanto, é antagônica à formulação conceitual de receita bruta adotada pela União Federal, ainda que prevista para fins de base de cálculo da contribuição substitutiva, indicada pelo fisco como "Benefício Fiscal de Regime Facultativo/Optativo Favorecido".

Acrescente-se que a Primeira e Segunda Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, corte responsável por uniformizar a interpretação da lei federal em todo o Brasil, vêm aplicando este entendimento ("os valores relativos ao ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, prevista na Lei nº 12.546/11"), inclusive em sede de retratação, em observância à axiologia das razões de decidir do repetitivo, conforme julgados abaixo:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA, PREVISTA NA LEI 12.546/2011. JULGAMENTO PELO STF, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. RE 574.706/PR. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, DO CPC/2015. AGRADO INTERNO PROVIDO, EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO, PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA NACIONAL, QUANTO AO TEMA OBJETO DA REPERCUSSÃO GERAL. (...) II. A Segunda Turma do STJ, considerando a jurisprudência pacífica da Corte, quando do julgamento do Recurso Especial interposto, no sentido da incidência do ICMS na base de cálculo da contribuição previdenciária substitutiva, prevista na Lei 12.546/2011, negou provimento ao Agravo interno do contribuinte. III. Entretanto, posteriormente, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR, sob o regime da repercussão geral, firmou a tese de que "o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (STF, RE 574.706/PR, Rel. Ministra CÁRMEN LÚCIA, TRIBUNAL PLENO, DJe de 02/10/2017), porquanto o valor arrecadado, a título de ICMS, não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, contribuições destinadas ao financiamento da Seguridade Social. Diante da nova orientação da Suprema Corte, o STJ realinhou o seu posicionamento (STJ, REsp 1.100.739/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 08/03/2018; AgInt no AgInt no AgRg no AREsp 392.924/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 06/03/2018). **Mutatis mutandis, a mesma lógica deve ser aplicada para a contribuição previdenciária substitutiva, prevista nos arts. 7º e 8º da Lei 12.546/2011, em razão da identidade do fato gerador (receita bruta). Com efeito, "os valores relativos ao ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11, porquanto não se incorporam ao patrimônio do contribuinte, é dizer, não caracterizam receita bruta, em observância à axiologia das razões de decidir do RE n. 574.706/PR, julgado em repercussão geral pelo STF, no qual foi proclamada a inconstitucionalidade do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS" (STJ, REsp 1.568.493/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/03/2018). Em igual sentido: STJ, REsp 1.694.357/CE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 01/12/2017. IV. Nesse contexto, retornaram os autos - por determinação da Vice-Presidência do STJ, para fins do disposto no art. 1.040, II, do CPC/2015 -, em face do aludido julgado do Supremo Tribunal Federal, em regime de repercussão geral. V. Agravo interno provido, para, em juízo de retratação, previsto no art. 1.040, II, do CPC/2015, negar provimento ao Recurso Especial da Fazenda Nacional. (AIRESp 201600718356, ASSUSETE MAGALHÃES - SEGUNDA TURMA, DJE DATA23/04/2018)**

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. OFENSA AO ART. 535 DO CPC/73. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. ILEGALIDADE. RECEITA BRUTA NÃO CARACTERIZADA. APLICAÇÃO DA RATIO DECIDENDI DO REN. 574.706/PR, JULGADO EM REPERCUSSÃO GERAL PELO STF. PRECEDENTE. (...) **III - Os valores relativos ao ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11, porquanto não se incorporam ao patrimônio do contribuinte, é dizer, não caracterizam receita bruta, em observância à axiologia das razões de decidir do RE n. 574.706/PR, julgado em repercussão geral pelo STF, no qual foi proclamada a inconstitucionalidade do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedente. IV - Recurso especial desprovido. ..EMEN: (RESP 201502950967, REGINA HELENA COSTA - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA23/03/2018)**

No mesmo sentido: STJ, REsp 1.100.739/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 08/03/2018 e STJ, REsp 1.694.357/CE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 01/12/2017.

Anotar-se, ainda, as recentes decisões monocráticas exaradas por Ministros do STF expandindo o posicionamento firmado no RE nº 574.706/PR para os casos envolvendo a inclusão do ICMS na base de cálculo da CPRB: RE n. 943.804/RS, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe 04.05.2017; RE n. 954.015/RS, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe 08.08.2016, bem como julgado deste Egrégio Tribunal TRF3, AMS 00055945420154036109, Des. Federal SOUZA RIBEIRO, Segunda Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 14/08/2017.

Observada a identificação dos fatos relevantes e que os motivos jurídicos determinantes são aplicáveis ao caso concreto, impõe-se o dever de uniformização e coerência da jurisprudência, nos termos do artigo 926, do CPC.

Não há, portanto, distinção ("distinguishing") qualificada entre o tema enfrentado nestes autos e o quanto decidido no REExt 574.706/PR para inversão da prioridade normativa estabelecida pelo sistema jurídico de precedentes (uniformização, coerência e estabilidade), devendo ser incluído em seus parâmetros de incidência.

Ademais, a determinação de suspensão (Tema/repetitivo 994 STJ) não impede a concessão de tutelas provisórias.

Desse modo, deve ser mantida a tutela provisória deferida na origem, para que as parcelas relativas ao ICMS não se incluem no conceito de receita bruta para fins de determinação da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta (CPRB), nos termos da Lei n 12.546/2011.

Ante o exposto, aplico as teses firmadas pelos tribunais superiores para **negar provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento nos artigos 932, inciso IV do CPC, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquite-se.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5024537-90.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: ASSOCIAÇÃO METODISTA DE AÇÃO SOCIAL AMAS TUCURUVI II

Advogados do(a) APELANTE: ROGERIO CASSIUS BISCALDI - SP153343-A, ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por ASSOCIAÇÃO METODISTA DE AÇÃO SOCIAL AMAS TUCURUVI II em face da decisão (Id. 3202792) que negou provimento ao recurso de apelação, com fundamento nos artigos 932, inciso IV, do CPC, mantendo a sentença que entendeu legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores devidos pela impetrante a título de salário-maternidade, hora extra e o respectivo adicional e 13º salário reflexo do aviso prévio indenizado.

A recorrente alega, em síntese, que a decisão recorrida incorre em contradição, já que o reflexo do aviso prévio indenizado sobre o 13º salário, horas extras e adicionais, além do salário maternidade possuem caráter indenizatório, motivo pelo qual não devem integrar o salário de contribuição para fins de incidência da contribuição previdenciária.

É o relatório. Decido.

Os presentes embargos de declaração devem ser rejeitados, uma vez que a decisão recorrida não padece de contradição.

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016)."

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas. 4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decurso.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ. EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinida na argumentação das razões recursais ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCP (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decurso atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCP) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decurso objurado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

Conforme expressamente abordado na decisão recorrida, o art. 28, § 7º, da Lei 8.212/91 é expresso ao determinar que a gratificação natalina integra o salário-de-contribuição e a Lei 8.620/1993, em seu art. 7º, § 2º, autorizou expressamente a incidência da contribuição previdenciária sobre o **valor bruto do 13º salário**, ou seja, é verba que está contida na remuneração do empregado.

Ou seja, o fato de o 13º salário ter sido pago em decorrência da rescisão contratual ou reflexo do aviso prévio indenizado, e não ao final do ano trabalhado, em nada altera a natureza da verba, tampouco afasta a incidência da contribuição previdenciária.

Em relação ao salário maternidade e hora extra, a controvérsia recursal foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça reconheceu que incide contribuição previdenciária sobre as horas extras e seu respectivo adicional (tema/repetitivo STJ nº 687) e salário maternidade (tema/repetitivo STJ nº 739).

Nos termos do artigo 985, I, do Código de Processo Civil, definida a tese jurídica no julgamento de casos repetitivos ela deverá ser aplicada a todos os processos individuais ou coletivos pendentes que versem sobre a matéria.

Nesse contexto, a pretensão de rediscutir a matéria, com a modificação do resultado do acórdão, é prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

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

Intime-se. Após, retornem os autos conclusos.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5016664-39.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HORTIFRUTI ALAMEDA PRADO LTDA

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MACHADO - SP166229-A

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária e recurso apelação interposto pela União Federal em face da sentença (Id 6497256) que concedeu a segurança, para declarar a inexistência de relação jurídica tributária da impetrante com a União no que tange à incidência das contribuições previdenciárias (cota patronal, SAT e terceiros) sobre: (i) terço constitucional de férias e (ii) auxílio-doença, nos primeiros 15 dias de afastamento, quando o benefício é pago pelo empregador, assim como autorizar, após o trânsito em julgado, a compensação das parcelas recolhidas no quinquênio anterior à impetração, corrigidas, a partir do pagamento indevido, pela taxa Selic, exclusivamente, observadas normas legais e administrativas, bem como a restrição contida no art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/07, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil.

Defende a União Federal em suas razões recursais (ID 6497263) o total provimento do recurso para reformar a sentença recorrida, reconhecendo a incidência de contribuição previdenciária sobre as rubricas indicadas na exordial, denegando a segurança.

Com contrarrazões (6497270).

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso de apelação da União Federal (Id 7418309).

É o relatório.

DECIDO.

A controvérsia recursal está relacionada à existência, ou não, de relação jurídica tributária entre as partes que legitime a exigência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias e a quinquena inicial do auxílio doença ou acidente.

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores ao mencionar "remunerações" e "retribuir o trabalho". Nesse contexto, mostra-se alinhado com os dispositivos constitucionais (artigos 195, I, e 201, § 11), in verbis:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998).

[...]

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

[...]

§ 11. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

O E. Supremo Tribunal Federal, em 29/03/2017, apreciando o tema 20 da repercussão geral, fixou a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

Nesse sentido:

"CONTRIBUIÇÃO - SEGURIDADE SOCIAL - EMPREGADOR. A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, a qualquer título, quer anteriores, quer posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998 - inteligência dos artigos 195, inciso I, e 201, § 11, da Constituição Federal. (RE 565160, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 29/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-186 DIVULG 22-08-2017 PUBLIC 23-08-2017)".

Ou seja, conforme definiu o STF, a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, em atenção à Constituição, os "GANHOS HABITUAIS do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se constituem de simples recomposição patrimonial (que não se enquadram, portanto, em "ganhos"), tampouco as parcelas a pagas eventualmente (não HABITUAIS).

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

Nesse contexto, o julgamento do RE 565.160 não afasta a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, o que deve ser realizado em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação, Corte responsável pela interpretação da legislação Federal.

Nesse sentido o acórdão do Supremo Tribunal Federal:

AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES

1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art.85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015.

(RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)

A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regramento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada ao RAT/SAT e terceiros, reconhecida igualdade da base de cálculo das exações (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010; AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009; AMS 200438010046860, JUIZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009; APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010).

DA TESE FIXADA EM REPETITIVO PELO STJ. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E QUINZENA INICIAL DE AFASTAMENTO POR MOTIVO DE DOENÇA.

A questão objeto da controvérsia recursal foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça reconheceu que **não incide** contribuição previdenciária sobre as verbas terço constitucional de férias (tema/ repetitivo nº 479 do STJ) e quinzena inicial do auxílio doença ou acidentário (tema/ repetitivo nº 738 do STJ).

Nos termos do artigo 985, I, do Código de Processo Civil, definida a tese jurídica no julgamento de casos repetitivos ela deverá ser aplicada a todos os processos individuais ou coletivos pendentes que versem sobre a matéria.

DA COMPENSAÇÃO

Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias (nos termos do art. 26-A da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN e/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621).

Quanto às contribuições destinadas às entidades terceiras, cumpre esclarecer que as recentes decisões do STJ vêm reconhecendo que as previsões contidas nas instruções normativas RFB nº 900/08 e 1.300/12, em seus artigos 47 e 59, respectivamente, extrapolaram a previsão contida no artigo 89, caput, da Lei 8.212/91, na medida em que o dispositivo legal apenas reservou à Secretaria da Receita Federal estipular a forma procedimental da restituição ou compensação, não lhe conferindo competência para vedar a referida operação.

Observem-se as referidas normas e o precedente do Egrégio STJ:

(Lei nº 8.212) Art. 89. As contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, as contribuições instituídas a título de substituição e as contribuições devidas a terceiros somente poderão ser restituídas ou compensadas nas hipóteses de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido, nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

(IN/ RFB n. 900/2008) Art. 47. É vedada a compensação pelo sujeito passivo das contribuições destinadas a outras entidades ou fundos.

(IN/ RFB n. 1.300/2012) Art. 59. É vedada a compensação , pelo sujeito passivo, das contribuições destinadas a outras entidades ou fundos.

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS HORAS EXTRAS E O RESPECTIVO ADICIONAL. INDÉBITO DECORRENTE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PARA TERCEIROS OU FUNDOS. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE. POSSIBILIDADE. IN'S RFB 900/2008 E 1.300/2012. EXORBITÂNCIA DA FUNÇÃO REGULAMENTAR. (...) 3. Hipótese em que a sociedade empresária recorrente pretende compensar créditos oriundos do pagamento indevido de contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos. O Tribunal de origem negou referida pretensão com base nos arts. 47 da IN RFB 900/2008; e 59 da IN RFB 1.300/2012. 4. As IN's RFB 900/2008 e 1.300/2012, no lugar de estabelecerem os termos e condições a que se referem o art. 89, caput, da Lei n. 8.212/91, simplesmente vedaram a compensação pelo sujeito passivo. Desse modo, encontram-se evadidas de ilegalidade, porquanto exorbitam sua função meramente regulamentar. 5. Aplicação dos arts. 66 da Lei n. 8.383, de 1991, 39 da Lei n. 9.250, de 1995, e 89 da Lei n. 8.212, de 1991, no sentido de que o indébito referente às contribuições previdenciárias (cota patronal) e destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observando, contudo, a limitação constante do art. 170-A do CTN. Inaplicabilidade do art. 74 da Lei n. 9.430, de 1996 ao caso, conforme determina o art. 26 da Lei n. 11.457, de 2007. 6. Recurso especial provido em parte para declarar o direito de a sociedade empresária recorrente compensar as contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos com tributo de mesma espécie e destinação constitucional. (...) (STJ - REsp: 1498234 RS 2014/0303461-8, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 24/02/2015, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 06/03/2015)

Portanto, o indébito referente às contribuições destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e o demais disposto no presente julgamento.

Ante o exposto, aplico as teses firmadas pelos tribunais superiores para **negar provimento** à remessa necessária e ao recurso de apelação da União Federal, com fundamento nos artigos 932, inciso IV, do CPC, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após cumpridas as formalidades de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025122-75.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ANDORINHA SUPERMERCADO LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: VITOR FERREIRA FUZZETTO - SP366655

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal face da decisão que, nos autos do processo nº 5019041-46.2018.4.03.6100, deferiu em parte a liminar requerida para afastar a incidência da contribuição previdenciária tão somente sobre as seguintes parcelas: aviso prévio indenizado, férias proporcionais quando indenizadas, terço constitucional de férias e auxílio acidente/doença nos primeiros 15 dias.

A agravante requer, em síntese, seja concedido o efeito suspensivo para evitar que seja submetida a dano irreparável ou de difícil reparação, determinando-se a imediata reforma r. decisão agravada, com o restabelecimento da exigibilidade das contribuições sobre as verbas referidas.

Efeito suspensivo indeferido (ID 7138103)

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Conforme abordado na decisão que apreciou o pedido de efeito suspensivo, a parte agravante não preenche os requisitos da medida pretendida.

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores ao mencionar "remunerações" e "retribuir o trabalho". Nesse contexto, mostra-se alinhado com os dispositivos constitucionais (artigos 195, I, e 201, § 11), in verbis:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998).

[...]

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

[...]

§ 11. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

O E. Supremo Tribunal Federal, em 29/03/2017, apreciando o tema 20 da repercussão geral, fixou a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

Nesse sentido:

"CONTRIBUIÇÃO - SEGURIDADE SOCIAL - EMPREGADOR. A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, a qualquer título, quer anteriores, quer posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998 - inteligência dos artigos 195, inciso I, e 201, § 11, da Constituição Federal (RE 565160, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 29/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-186 DIVULG 22-08-2017 PUBLIC 23-08-2017)".

Ou seja, conforme definiu o STF, a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, em atenção à Constituição, os "GANHOS HABITUAIS do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se constituem de simples recomposição patrimonial (que não se enquadram, portanto, em "ganhos"), tampouco as parcelas pagas eventualmente (não HABITUAIS).

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

Nesse contexto, o julgamento do RE 565.160 não afasta a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, o que deve ser realizado em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação, Corte responsável pela interpretação da legislação Federal.

Nesse sentido o acórdão emanado do Supremo Tribunal Federal:

AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES

1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art.85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015.

(RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)

DA TESE FIXADA EM REPETITIVO PELO STJ. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO POR MOTIVO DE DOENÇA/ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO.

A controvérsia recursal relacionada à existência, ou não, de relação jurídica tributária entre as partes que legitime a exigência da contribuição previdenciária patronal sobre as rubricas acima mencionadas foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas terço constitucional de férias (tema/repetitivo STJ nº 479), quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema/repetitivo STJ nº 738) e aviso prévio indenizado (tema/repetitivo STJ nº 478).

Nos termos do artigo 985, I, do Código de Processo Civil, definida a tese jurídica no julgamento de casos repetitivos ela deverá ser aplicada a todos os processos individuais ou coletivos pendentes que versem sobre a matéria.

Por fim, quanto às férias indenizadas, a Lei nº 8.212/91, ao tratar das parcelas que compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias, exclui expressamente a referida verba, nos seguintes termos:

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

"[...]

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

[...]

d) as importâncias recebidas a título de férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o art. 137 da Consolidação das Leis do Trabalho-CLT;

Como se pode observar a própria legislação previdenciária exclui a incidência de contribuição previdenciária sobre as referidas verbas e os documentos colacionados aos autos indicam que houve recolhimento indevido em relação a tal verba, havendo, portanto, interesse.

Ante o exposto, aplico as teses firmadas pelos tribunais superiores para **negar provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, inciso IV, do CPC, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, archive-se.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028608-68.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: SCHMOLZ + BICKENBACH DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE AÇOS LTDA

Advogados do(a) AGRVANTE: ENIO ZAHA - SP123946-A, FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A, JORGE HENRIQUE FERNANDES FACURE - SP236072-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SCHMOLZ + BICKENBACH DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE AÇOS LTDA., em face da decisão proferida nos autos do processo nº 5025665-14.2018.4.03.610, que indeferiu o pedido tutela antecipada, com o objetivo de suspender a exigibilidade da contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% (dez por cento) sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantias do Tempo de Serviço - FGTS, conforme Lei Complementar 110/2001.

Inconformado, o agravante requer a reforma da r. decisão, bem como a antecipação dos efeitos da tutela recursal. Defende, em síntese, a inconstitucionalidade da contribuição ao FGTS prevista no art. 1.º, da LC - 110/2001.

É o relatório. Decido.

Recebo o presente recurso nos termos do artigo 1.015, I, do Novo Código de Processo Civil.

Na qualidade de relator e incumbido do dever de apreciar o pedido de tutela provisória recursal, nos termos do artigo 932, II do Código de Processo Civil, resta-me analisar, nesse momento processual de cognição sumária, especificamente a coexistência dos pressupostos necessários ao deferimento ou não, *in limine litis*, da antecipação pleiteada, nos termos do artigo 1.019, inciso I, da lei adjetiva:

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

Corroborando o referido entendimento, o art. 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, estabelece que a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Nesse contexto, entendo que a outorga da antecipação da tutela recursal é medida de exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifiquem, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documental e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, nos termos dos artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da lei processual civil.

A partir de um exame perfunctório dos fatos e do arcabouço probatório coligido à exordial recursal, não vislumbro evidente probabilidade do direito e risco de lesão grave e de difícil reparação tendente a ensejar, de imediato, *in limine litis*, a modificação do *decisum* hostilizado.

Cumpra, inicialmente, transcrever o art. 1º da LC 110 /2001:

"Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas."

Observa-se que a previsão legal supra não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo algum de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei. Assim, enquanto eficaz a norma, a autoridade fiscal não pode mesmo ignorá-la.

A sua finalidade, por outro lado, está prevista no art. 3º § 1.º da referida Lei, *in verbis*:

Art. 3º As contribuições sociais de que tratam os arts. 1º e 2º aplicam-se as disposições da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e da Lei no 8.844, de 20 de janeiro de 1994, inclusive quanto a sujeição passiva e equiparações, prazo de recolhimento, administração, fiscalização, lançamento, consulta, cobrança, garantias, processo administrativo de determinação e exigência de créditos tributários federais. (Vide: ADIN 2.556-2 e ADIN 2.568-6)

§ 1º As contribuições sociais serão recolhidas na rede arrecadadora e transferidas à Caixa Econômica Federal, na forma do art. 11 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e as respectivas receitas serão incorporadas ao FGTS.

Ou seja, corresponde ao aporte de receitas ao FGTS, não havendo vinculação ao equilíbrio financeiro ou à existência de déficit nas contas do FGTS oriundo dos expurgos inflacionários.

Quanto ao fato dos recursos fundiários estarem sendo destinados ao Programa Minha Casa Minha Vida, importa explicitar que o FGTS, destina-se, justamente, a prover recursos para execução de programas governamentais de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana.

Não há se falar em desvio do produto, portanto.

A contribuição, ora combatida, tem reconhecida natureza jurídica de tributo, sendo subespécie de contribuição social "geral" conforme os ditames do art. 149 da CF/88, sendo um importante instrumento para coibir demissões "sem justa causa", reduzindo, assim, a rotatividade dos empregos no mercado de trabalho.

Quanto à alegada inconstitucionalidade da contribuição instituída no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, em razão da alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 33/2001 à redação do artigo 149, § 2º, III, alínea "a", da Constituição Federal, cumpre transcrever o referido dispositivo constitucional:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

III - poderão ter alíquotas: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

A alteração promovida pela EC - 33/2001, que incluiu disposições no art. 149 da CF, não ocasionou a inconstitucionalidade da contribuição prevista no artigo 1º, da LC 110/2001. A referida alteração já era vigente à época do julgamento da ADI 2556/DF e foi utilizado exatamente o art. 149 para legítimar a validade da contribuição.

Ressalte-se, ainda, que a interpretação da referida previsão deve ser realizada de forma sistêmica. O art. 149, §2º, III, da CF é inequívoco no sentido de utilizar o verbo "poder" e não o vocábulo "dever" ou a locução "somente poderá". As palavras constantes no texto constitucional não são desprovidas de sentido e não podem ser interpretadas para negar os próprios valores.

Este tribunal já se manifestou sobre a matéria, in verbis:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. AUTORIZADO PELO ART. 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DEPENDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO P LC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE.

1 - Tratando-se de matéria julgada pelo STF, viável o julgamento monocrático, conforme autoriza o art. 557 do CPC.

2 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado.

3 - Consoante dicção do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.

4 - Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guerreado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida.

5 - A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observa-se que é axioma hermenêutico a preeminência da mens legis sobre a mens legislatoris, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). A ratio legis, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual occasio legis, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB).

6 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se desumir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora.

7 - Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário.

8 - O art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

9 - Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2536/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.

10 - O Superior Tribunal de Justiça, outrossim, já pronunciou a validade coeva da exação, afastando a alegação de exaurimento de sua finalidade, e o Pretório Excelso reafirmou recentemente seu entendimento quanto à constitucionalidade da contribuição em decisão proferida no RE 861517/RS, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia.

11 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal. (TRF - 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL 2097620, Processo: 00235391820144036100, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, Data da decisão: 10/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2015)

Registro por fim que a questão é objeto de discussão pelo E. STF nas ADI's 5050, 5051 e 5053. A propósito, confira-se:

MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.050 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. ROBERTO BARROSO

REQTE.(S) : CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO SISTEMA FINANCEIRO - CONSIF E OUTRO(A/S)

ADV.(A/S) : RICARDO MAGALDI MESSETTI

ADV.(A/S) : DAMILÃO CORDEIRO DE MORAES

INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DA REPÚBLICA

ADV.(A/S) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

INTDO.(A/S) : CONGRESSO NACIONAL

ADV.(A/S) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

DECISÃO:

Emenda: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE CONTRA O ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001, CUJA VALIDADE FOI RECONHECIDA NA ADI 2556. ALEGAÇÃO DE NOVAS CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS QUE TERIAM OCASIONADO INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE.

Possibilidade teórica de que o Supremo Tribunal Federal admita reexaminar a validade de ato normativo declarado constitucional em sede de controle abstrato, notadamente em face de alterações supervenientes na realidade fática ou na percepção jurídica dominante.

2. Indeferimento do pedido liminar, tendo em vista o longo período de vigência da lei questionada e a necessidade de que as autoridades requeridas sejam ouvidas quanto às premissas fáticas em que se baseia a impugnação.

3. Aplicação do rito previsto no art. 12 da Lei nº 9.868/99.

ADI 5050 MC / DF

1. Trata-se de Ação Declaratória de Inconstitucionalidade ajuizada pela Confederação Nacional do Sistema Financeiro, na qual se postula a concessão de medida liminar para suspender a eficácia do art. 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001.

2. O dispositivo impugnado institui Contribuição Social a ser paga nos casos de demissão sem justa causa, devida pelo empregador. A contribuição é calculada com base em uma alíquota de 10%, incidente sobre a totalidade dos depósitos referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ("FGTS") efetuados durante a vigência do contrato de trabalho, acrescida dos rendimentos correspondentes.

3. A referida contribuição foi criada para compensar o pagamento, imposto por decisões desta Corte, dos resíduos de atualização monetária referentes aos expurgos inflacionários relativos aos planos econômicos Verão e Collor I.

4. A constitucionalidade do tributo foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 2556, julgada sob a relatoria do Ministro Joaquim Barbosa. Sem prejuízo disso, o requerente sustenta que a eficácia vinculante dessa decisão não impediria o próprio Tribunal de rediscutir a matéria, notadamente em face de alterações supervenientes na realidade fática ou na compreensão jurídica dominante. O ponto teria sido objeto de menção na própria ADI 2556, tendo a Corte optado por não analisar, naquela oportunidade, a alegada perda de objeto da contribuição pelo cumprimento da finalidade que havia justificado a sua instituição.

5. Considero possível, de fato, que o próprio Supremo Tribunal Federal volte a analisar a constitucionalidade de lei declarada constitucional em determinado momento, não sendo razoável que o ato seja blindado, de forma permanente e incondicionada, contra eventuais novas impugnações. Como é natural, porém, a superação do entendimento inicial da Corte estará sujeita a um ônus argumentativo consideravelmente mais elevado, sobretudo quando não seja possível indicar a ocorrência de mudanças significativas na realidade.

6. Em linha de princípio, entendo plausível a alegação de que alterações no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001. Não verifico, porém, a existência de elementos suficientes para a concessão da medida liminar postulada. Não apenas pelo longo período de vigência da lei, como também pela necessidade de se ouvirem as autoridades requeridas quanto às questões econômicas suscitadas pelo autor. Tendo em vista a relevância econômica e social da questão controvertida, aplico à presente ação direta o rito previsto no art. 12 da Lei nº 9.868/99. Assim, determino as seguintes providências:

(1) solicitem-se informações à Presidenta da República e ao Presidente do Congresso Nacional, no prazo de dez dias;

(2) em seguida, encaminhem-se os autos ao Advogado-Geral da União para manifestação, no prazo de cinco dias;

(3) sucessivamente, colha-se o parecer do Procurador-Geral da República, no prazo de cinco dias.

Publique-se.

Brasília, 11 de outubro de 2013.

Ministro LUIS ROBERTO BARROSO

Relator

Assim sendo, enquanto se aguarda o desfecho da questão pela Corte Suprema, mostra-se exigível a contribuição em discussão e correta, em juízo sumário, a decisão do magistrado de primeiro grau ao não conceder a tutela provisória pleiteada.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se parte agravada para apresentar contraminuta, nos termos do disposto no artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, retomem os autos conclusos.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028855-49.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: MD PAPEIS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNO HENRIQUE COUTINHO DE AGUIAR - SP246396-A, RONALDO RAYES - SP114521-A, ANA CRISTINA MAIA MAZZAFERRO - SP261869-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MD PAPÉIS LTDA., em face da decisão proferida nos autos do processo nº 5024168-62.2018.4.03.6100, que indeferiu o pedido liminar, com o objetivo de suspender a exigibilidade da contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% (dez por cento) sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, conforme Lei Complementar 110/2001.

Inconformado, o agravante requer a reforma da r. decisão, bem como a antecipação dos efeitos da tutela recursal. Defende, em síntese, a inconstitucionalidade da contribuição ao FGTS prevista no art. 1º, da LC - 110/2001.

É o relatório. Decido.

Recebo o presente recurso nos termos do artigo 1.015, I, do Novo Código de Processo Civil.

Na qualidade de relator e incumbido do dever de apreciar o pedido de tutela provisória recursal, nos termos do artigo 932, II do Código de Processo Civil, resta-me analisar, nesse momento processual de cognição sumária, especificamente a coexistência dos pressupostos necessários ao deferimento ou não, *in limine litis*, da antecipação pleiteada, nos termos do artigo 1.019, inciso I, da lei adjetiva:

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

Corroborando o referido entendimento, o art. 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, estabelece que a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Nesse contexto, entendo que a outorga da antecipação da tutela recursal é medida de exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifiquem, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documental e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, nos termos dos artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da lei processual civil.

A partir de um exame perfunctório dos fatos e do arcabouço probatório coligido à exordial recursal, não vislumbro evidente probabilidade do direito e risco de lesão grave e de difícil reparação tendente a ensejar, de imediato, *in limine litis*, a modificação do *decisum* hostilizado.

Cumpra, inicialmente, transcrever o art. 1º da LC 110/2001:

"Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas."

Observa-se que a previsão legal supra não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo algum de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei. Assim, enquanto eficaz a norma, a autoridade fiscal não pode mesmo ignorá-la.

A sua finalidade, por outro lado, está prevista no art. 3º § 1º da referida Lei, in verbis:

Art. 3º As contribuições sociais de que tratam os arts. 1º e 2º aplicam-se as disposições da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e da Lei no 8.844, de 20 de janeiro de 1994, inclusive quanto a sujeição passiva e equiparações, prazo de recolhimento, administração, fiscalização, lançamento, consulta, cobrança, garantias, processo administrativo de determinação e exigência de créditos tributários federais. (Vide: ADIN 2.556-2 e ADIN 2.568-6)

§ 1º As contribuições sociais serão recolhidas na rede arrecadadora e transferidas à Caixa Econômica Federal, na forma do art. 11 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e as respectivas receitas serão incorporadas ao FGTS.

Ou seja, corresponde ao aporte de receitas ao FGTS, não havendo vinculação ao equilíbrio financeiro ou à existência de déficit nas contas do FGTS oriundo dos expurgos inflacionários.

Quanto ao fato dos recursos fundiários estarem sendo destinados ao Programa Minha Casa Minha Vida, importa explicitar que o FGTS, destina-se, justamente, a prover recursos para execução de programas governamentais de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana.

Não há se falar em desvio do produto, portanto.

A contribuição, ora combatida, tem reconhecida natureza jurídica de tributo, sendo subespécie de contribuição social "geral" conforme os ditames do art. 149 da CF/88, sendo um importante instrumento para coibir demissões "sem justa causa", reduzindo, assim, a rotatividade dos empregos no mercado de trabalho.

Quanto à alegada inconstitucionalidade da contribuição instituída no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, em razão da alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 33/2001 à redação do artigo 149, § 2º, III, alínea "a", da Constituição Federal, cumpre transcrever o referido dispositivo constitucional:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

III - poderão ter alíquotas: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

A alteração promovida pela EC - 33/2001, que incluiu disposições no art. 149 da CF, não ocasionou a inconstitucionalidade da contribuição prevista no artigo 1º, da LC 110/2001. A referida alteração já era vigente à época do julgamento da ADI 2556/DF e foi utilizado exatamente o art. 149 para legítimar a validade da contribuição.

Ressalte-se, ainda, que a interpretação da referida previsão deve ser realizada de forma sistêmica. O art. 149, §2º, III, da CF é inequívoco no sentido de utilizar o verbo "poder" e não o vocábulo "dever" ou a locução "somente poderá". As palavras constantes no texto constitucional não são desprovidas de sentido e não podem ser interpretadas para negar os próprios valores.

Este tribunal já se manifestou sobre a matéria, in verbis:

TRIBUNÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. AUTORIZADO PELO ART. 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DEPENDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO P LC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE.

1 - Tratando-se de matéria julgada pelo STF, viável o julgamento monocrático, conforme autoriza o art. 557 do CPC.

2 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado.

3 - Consoante dicção do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.

4 - Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guerreado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida.

5 - A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observa-se que é axioma hermenêutico a preeminência da mens legis sobre a mens legislatoris, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). A ratio legis, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual occasio legis, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB).

6 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se desumir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora.

7 - Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidente da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário.

8 - O art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

9 - Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.

10 - O Superior Tribunal de Justiça, outrossim, já pronunciou a validade coeva da exação, afastando a alegação de exaurimento de sua finalidade, e o Pretório Excelso reafirmou recentemente seu entendimento quanto à constitucionalidade da contribuição em decisão proferida no RE 861517/RS, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia.

11 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal. (TRF - 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL 2097620, Processo: 00235391820144036100, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, Data da decisão: 10/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2015)

Registro por fim que a questão é objeto de discussão pelo E. STF nas ADI's 5050, 5051 e 5053. A propósito, confira-se:

MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.050 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. ROBERTO BARROSO

REQTE.(S) : CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO SISTEMA FINANCEIRO - CONSIF E OUTRO(A/S)

ADV.(A/S) : RICARDO MAGALDI MESSETTI

ADV.(A/S) : DAMILÃO CORDEIRO DE MORAES

INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DA REPÚBLICA

ADV.(A/S) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

INTDO.(A/S) : CONGRESSO NACIONAL

ADV.(A/S) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

DECISÃO:

Ementa: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE CONTRA O ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001, CUJA VALIDADE FOI RECONHECIDA NA ADI 2556. ALEGAÇÃO DE NOVAS CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS QUE TERIAM OCASIONADO INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE.

Possibilidade teórica de que o Supremo Tribunal Federal admita reexaminar a validade de ato normativo declarado constitucional em sede de controle abstrato, notadamente em face de alterações supervenientes na realidade fática ou na percepção jurídica dominante.

2. Indeferimento do pedido liminar, tendo em vista o longo período de vigência da lei questionada e a necessidade de que as autoridades requeridas sejam ouvidas quanto às premissas fáticas em que se baseia a impugnação.

3. Aplicação do rito previsto no art. 12 da Lei nº 9.868/99.

ADI 5050 MC / DF

1. Trata-se de Ação Declaratória de Inconstitucionalidade ajuizada pela Confederação Nacional do Sistema Financeiro, na qual se postula a concessão de medida liminar para suspender a eficácia do art. 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001.

2. O dispositivo impugnado instituiu Contribuição Social a ser paga nos casos de demissão sem justa causa, devida pelo empregador. A contribuição é calculada com base em uma alíquota de 10% incidente sobre a totalidade dos depósitos referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ("FGTS") efetuados durante a vigência do contrato de trabalho, acrescida dos rendimentos correspondentes.

3. A referida contribuição foi criada para compensar o pagamento, imposto por decisões desta Corte, dos resíduos de atualização monetária referentes aos expurgos inflacionários relativos aos planos econômicos Verão e Collor I.

4. A constitucionalidade do tributo foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 2556, julgada sob a relatoria do Ministro Joaquim Barbosa. Sem prejuízo disso, o requerente sustenta que a eficácia vinculante dessa decisão não impediria o próprio Tribunal de rediscutir a matéria, notadamente em face de alterações supervenientes na realidade fática ou na compreensão jurídica dominante. O ponto teria sido objeto de menção na própria ADI 2556, tendo a Corte optado por não analisar, naquela oportunidade, a alegada perda de objeto da contribuição pelo cumprimento da finalidade que havia justificado a sua instituição.

5. Considero possível, de fato, que o próprio Supremo Tribunal Federal volte a analisar a constitucionalidade de lei declarada constitucional em determinado momento, não sendo razoável que o ato seja blindado, de forma permanente e incondicionada, contra eventuais novas impugnações. Como é natural, porém, a superação do entendimento inicial da Corte estará sujeita a um ônus argumentativo consideravelmente mais elevado, sobretudo quando não seja possível indicar a ocorrência de mudanças significativas na realidade.

6. Em linha de princípio, entendo plausível a alegação de que alterações no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001. Não verifico, porém, a existência de elementos suficientes para a concessão da medida liminar postulada. Não apenas pelo longo período de vigência da lei, como também pela necessidade de se ouvirem as autoridades requeridas quanto às questões econômicas suscitadas pelo autor. Tendo em vista a relevância econômica e social da questão controvertida, aplico à presente ação direta o rito previsto no art. 12 da Lei nº 9.868/99. Assim, determino as seguintes providências:

- (1) solicitem-se informações à Presidenta da República e ao Presidente do Congresso Nacional, no prazo de dez dias;
- (2) em seguida, encaminhem-se os autos ao Advogado-Geral da União para manifestação, no prazo de cinco dias;
- (3) sucessivamente, colha-se o parecer do Procurador-Geral da República, no prazo de cinco dias.

Publique-se.

Brasília, 11 de outubro de 2013.

Ministro **LUÍS ROBERTO BARROSO**

Relator

Assim sendo, enquanto se aguarda o desfecho da questão pela Corte Suprema, mostra-se exigível a contribuição em discussão e correta, em juízo sumário, a decisão do magistrado de primeiro grau ao não conceder o pedido liminar.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se parte agravada para apresentar contraminuta, nos termos do disposto no artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, retomem os autos conclusos.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029043-42.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: OLIVEIRA E CARNEIRO LTDA, OLIVEIRA E CARNEIRO LTDA, OLIVEIRA E CARNEIRO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: NATALIA ADRIÃO FREITAS DA SILVA PREVITERA - MS16386-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: NATALIA ADRIÃO FREITAS DA SILVA PREVITERA - MS16386-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: NATALIA ADRIÃO FREITAS DA SILVA PREVITERA - MS16386-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por OLIVEIRA E CARNEIRO LTDA (Matriz 09.531.413/0001-77 e filiais 09.531.413/0002-58 - 09.531.413/0003-39), em face da decisão que deferiu parcialmente a tutela provisória nos autos do processo nº 5007707-24.2018.4.03.6000.

A agravante requer, em síntese, seja concedida a tutela provisória recursal no sentido de determinar que a ré se abstenha de exigir da autora contribuição previdenciária patronal sobre os pagamentos feitos a seus empregados a título de 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado.

É o relatório.

DECIDO.

Recebo o presente recurso nos termos do artigo 1.015, I, do Código de Processo Civil.

Na qualidade de relator e incumbido do dever de apreciar o pedido de tutela provisória recursal, nos termos do artigo 932, II do Código de Processo Civil, resta-me analisar, nesse momento processual de cognição sumária, especificamente a coexistência dos pressupostos necessários ao deferimento ou não, in limine litis, da antecipação pleiteada, nos termos do artigo 1.019, inciso I, da lei adjetiva:

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

Corroborando o referido entendimento, o art. 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, estabelece que a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Nesse contexto, entendo que a concessão do efeito suspensivo é medida de exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifiquem, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documental e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, nos termos dos artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da lei processual civil.

A partir de um exame perfunctório dos fatos e do arcabouço probatório coligido à exordial recursal, não vislumbro evidente probabilidade do direito e risco de lesão grave e de difícil reparação tendente a ensejar, de imediato, in limine litis, a tutela antecipada requerida.

DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL.

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores ao mencionar "remunerações" e "retribuir o trabalho". Nesse contexto, mostra-se alinhado com os dispositivos constitucionais (artigos 195, I, e 201, § 11), in verbis:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998).

[...]

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

[...]

§ 11. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

O E. Supremo Tribunal Federal, em 29/03/2017, apreciando o tema 20 da repercussão geral, fixou a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

Nesse sentido:

"CONTRIBUIÇÃO - SEGURIDADE SOCIAL - EMPREGADOR. A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, a qualquer título, quer anteriores, quer posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998 - inteligência dos artigos 195, inciso I, e 201, § 11, da Constituição Federal. (RE 565160, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 29/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-186 DIVULG 22-08-2017 PUBLIC 23-08-2017)".

Ou seja, conforme definiu o STF, a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, em atenção à Constituição, os "GANHOS HABITUAIS do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se constituem de simples recomposição patrimonial (que não se enquadram, portanto, em "ganhos"), tampouco as parcelas a pagas eventualmente (não HABITUAIS).

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

Nesse contexto, o julgamento do RE 565.160 não afasta a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, o que deve ser realizado em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação, Corte responsável pela interpretação da legislação Federal.

Nesse sentido o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES

1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art.85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015.

(RE-AgrR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)

13º SALÁRIO REFLEXO DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO.

O Supremo Tribunal Federal sedimentou entendimento de que incide contribuição previdenciária sobre a verba paga a título de 13º salário (gratificação natalina), nos termos da súmula 688 do STF. Observe-se:

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. INCIDÊNCIA SOBRE O DÉCIMO TERCEIRO. LEGITIMIDADE. VERBETE Nº 688 DA SÚMULA DO SUPREMO. É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário. MULTA. AGRAVO. ARTIGO 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. Surgindo do exame do agravo o caráter manifestamente infundado, impõe-se a aplicação da multa prevista no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil. (STF - ARE: 825208 RS , Relator: Min. MARCO AURÉLIO, Data de Julgamento: 09/09/2014, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-192 DIVULG 01-10-2014 PUBLIC 02-10-2014)

O art. 28, § 7º, da Lei 8.212/91 é expresso ao determinar que a gratificação natalina integra o salário-de-contribuição e a Lei 8.620/1993, em seu art. 7º, § 2º, autorizou expressamente a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor bruto do 13º salário, ou seja, é verba que está contida na remuneração do empregado.

Acrescente-se que o fato de o 13º salário ter sido pago em decorrência da rescisão contratual ou reflexo do aviso prévio indenizado, e não ao final do ano trabalhado, em nada altera a natureza da verba, tampouco afasta a incidência da contribuição previdenciária.

Ante o exposto, **indeferido** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, nos termos da fundamentação supra.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil.

Publique-se. Intime-se. Após, retomem os autos conclusos.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

São Paulo, 6 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026264-17.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: LIBRA TERMINAL VALONGO S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: TACIO LACERDA GAMA - BA15667-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LIBRA TERMINAL VALONGO S/A – em recuperação judicial, em face da decisão proferida no Mandado de Segurança nº 5007226-40.2018.4.03.6104 que indeferiu o pedido de justiça gratuita, bem como a medida liminar relacionada a não inclusão do ICMS na base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta.

Requer, preliminarmente, a concessão dos benefícios da justiça gratuita neste agravo de instrumento, em razão da insuficiência de recursos para arcar com as despesas processuais.

É o breve Relatório. Decido.

Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais, nos termos da súmula 481 do STJ.

No caso dos autos, a recorrente apresenta como fundamento para concessão do benefício o fato de estar submetida a um processo de recuperação judicial, decretado após o recolhimento das custas iniciais, bem como a alegação de que comprovou a existência de prejuízos milionários nos exercícios de 2015, 2016 e 2017.

Entendo, contudo, que as referidas alegações não têm o condão de demonstrar que a Companhia agravante, constituída como Sociedade Anônima com capital social superior a R\$ 88 milhões de reais, não pode arcar com as custas iniciais deste agravo de instrumento no valor de R\$ 64,26 (sessenta e quatro reais e vinte e seis centavos).

Nesse contexto, **indeferido** o benefício da justiça gratuita e determino a intimação da parte agravante para, no prazo de 5 (cinco) dias, regularizar o recolhimento das custas processuais, a teor do art. 1007, do Código de Processo Civil, sob pena de extinção.

Intime-se. Após, retornem os autos conclusos.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

São Paulo, 6 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029017-44.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: JOSE BENEDITO GUIMARAES, JOSE DIAS JAMAS, JOSE SOARES, JOSE DONIZETE DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A
AGRAVADO: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por **JOSÉ BENEDITO GUIMARÃES e outros**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 4ª Vara de Sorocaba - SP que, nos autos de ação ordinária de responsabilidade obrigacional securitária, determinou a remessa dos autos ao JEF local, nos termos do art. 3º da Lei nº 10.259/2001, tendo em vista o valor atribuído à causa e a competência absoluta do Juizado Especial.

Em suas razões, os **agravantes** pretendem a reforma da decisão, aduzindo, em síntese, a competência exclusiva da Justiça Estadual, a impossibilidade da CEF figurar na qualidade de litisconsorte passivo em substituição à seguradora, além de que o Juízo *a quo* não analisou o real valor econômico da demanda, não sendo possível, no momento do ajuizamento, quantificar o valor necessário devido a cada mutuário.

É o relatório.

Decido.

Anoto, de início, que a alegação acerca da competência da Justiça Federal ou Estadual para a causa, em face da intervenção da Caixa Econômica Federal, não pode ser conhecida, sob pena de indevida supressão de instância.

Cumpra consignar que tal questão deverá ser aferida pelo juízo a quem se declinou a competência para o julgamento da causa, em virtude do valor a ela atribuído.

Em sede de análise superficial, única permitida nesta fase de cognição, não vislumbro presentes os pressupostos autorizadores da cautela pretendida.

Para melhor compreensão do caso em comento, cumpre ressaltar que a decisão agravada determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal, tendo em vista que o valor da causa individual de cada um dos litisconsortes facultativos seria inferior a sessenta salários mínimos, afigurando-se a incompetência absoluta do juízo para processar e julgar a demanda.

É assente na jurisprudência que, em casos de litisconsórcio facultativo ativo, para fins de alçada e consequente fixação da competência jurisdicional, deve-se proceder à divisão do valor atribuído à causa pelo número de litisconsortes, na esteira do enunciado da Súmula nº 261, de 22-09-1988, do extinto Tribunal Federal de Recursos, *in verbis*:

"No litisconsórcio ativo voluntário, determina-se o valor da causa, para efeito de alçada recursal, dividindo-se o valor global pelo número de litisconsortes."

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados do E. STJ:

"..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. SEGURO HABITACIONAL. INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. VALOR INDIVIDUAL DA CAUSA INFERIOR A SEXTENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUIZADO EXPEICIAL FEDERAL. SÚMULA 83/STJ. EXISTÊNCIA DE REQUISITOS FÁTICOS PARA RECONHECIMENTO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO. SÚMULA 7/STJ. LITISCONSÓRCIO ATIVO. 1. "Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro adjeto a contrato de mútuo, por envolver discussão entre seguradora e mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), inexistente interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento" (REsp 1.091.363/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, SEGUNDA SEÇÃO, Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS, DJe 25/5/2009). 2. Em relação à competência do Juizado Especial Federal, na hipótese de litisconsórcio ativo, o valor da causa para fins de fixação da competência é calculado a partir da divisão do montante total pelo número de litisconsortes, sendo despicando verificar se a soma ultrapassa o valor de sessenta salários mínimos, previsto no art. 3º, caput e § 3º, da Lei n. 10.259/2001. Precedente: AgRg no REsp 1.376.544/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 5/6/2013). 3. Com base nos fatos e provas tendentes a indicar o interesse da CEF no feito, o Tribunal de origem entendeu que não estavam presentes os critérios para reconhecimento da competência da Justiça Estadual, mas tão somente da Justiça Federal. Insuscetível de revisão o referido entendimento, por demandar reexame do conjunto fático-probatório, atraindo a aplicação da Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido. ..EMEN:- grifo meu.

(AGRESP 201403441690, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:11/03/2015 ..DTPB:..)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. VALOR DA CAUSA PARA FINS DE ALÇADA. LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 4º DA LEI 6.825/80. DIVISÃO PELO NÚMERO DE LITISCONSORTES.

1. Em casos de litisconsórcio facultativo ativo, para fins de alçada e conseqüente fixação da competência jurisdicional, deve-se proceder a divisão do valor atribuído à causa, pelo número de litisconsortes.
2. Sendo o resultado da divisão do valor atribuído à causa, pelo número de litisconsortes, inferior ao equivalente a 308,5 BTN's, incabível o recurso de apelação, conforme artigo 4º da Lei 6.825/80.
3. Recurso especial provido. Acórdão anulado." (STJ - Sexta Turma - RESP 504488/BA - Ministro Hélio Quaglia Barbosa- DJU 11.10.2004, p. 383)

Vale dizer, o valor da causa, em havendo litisconsórcio, deve corresponder ao da demanda de cada um dos recorrentes para fins de fixação da competência do Juizado Especial, restando desinfluyente que a soma de todos ultrapasse o valor de sessenta salários mínimos.

A competência absoluta do juizado especial federal está prevista no § 3º, do artigo 3º da Lei n.º 10.259/01, e em seu *caput* estabelece a competência para julgar causas até o valor de sessenta salários mínimos.

Nas causas em que há litisconsórcio ativo, deve haver correspondência entre o valor da causa e a pretensão de cada autor.

Desta forma, tendo em vista que o valor atribuído à causa dividido é inferior ao limite estabelecido no *caput*, do artigo 3º da Lei n.º 10.259/01, e à vista da competência absoluta do Juizado Especial Federal Cível, a decisão agravada deve ser mantida.

Esta Corte já decidiu por oportunidade de casos análogos:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil;
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada;
3. No que tange ao interesse jurídico da CEF em figurar no polo passivo da ação de cumprimento de contrato, relativo a imóvel financiado pelo regime do SFH, sob o pálio ou não do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, há decisão consolidada pela Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, no sentido de que, para que tal ocorra, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior.
4. Para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal como parte no processo, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.
5. Atribuído na inicial o valor da causa em R\$7.000,00 (sete mil reais), considerado como estimativa da pretensão econômica almejada individualmente pelos mutuários. Valor exato do quantum indenizatório será aferido no decorrer da instrução.
6. **Discussão quanto à legitimidade e interesse da CEF para intervir no feito originário e a cobertura securitária por apólice pública habitacional para cobertura de vícios na construção, bem como a atinente a complexidade da causa, são questões a serem dirimidas no âmbito do Juizado Especial Federal, no decorrer da instrução, órgão que detém a competência absoluta para o julgamento da causa.**
7. Agravo legal desprovido. – grifo meu.

(TRF3 - 2ª Turma, AI 0002695-14.2014.4.03.0000/SP, Rel. Desembargador Federal Souza Ribeiro, j. 21 de fevereiro de 2017, DE publicado em 03/03/2017)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - VALOR DA CAUSA INFERIOR AO ESTABELECIDO PELO ARTIGO 3º DA LEI 10.259/01 - COMPETÊNCIA ABSOLUTA DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.

- 1 - O artigo 3º da Lei nº 10.259/2001 estabelece a competência do Juizado Especial Federal a análise e julgamento dos feitos de competência da Justiça Federal cujo valor seja inferior a 60 (sessenta) a salários mínimos, sendo que o § 3º do referido artigo impõe que tal competência será absoluta no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial.
- 2 - A Carta Magna não traz nenhuma disposição acerca da necessidade de acesso do jurisdicionado ao E. Superior Tribunal de Justiça, ou a qualquer outra Corte. O que se garante é o duplo grau de jurisdição e a ampla defesa, princípios que restaram preservados pela Lei nº 10.259/2001, haja vista a possibilidade de acesso às Turmas Recursais.
- 3 - Agravo de instrumento desprovido.

(TRF da 3ª Região, 2ª Turma, AI 2005.03.00.063.425-2, Relator Des. Fed. Cotrim Guimarães, Dj:30/05/2016).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. VALOR DA CAUSA. ARTIGO 3º DA LEI Nº 10.259/01. AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO. 1. No presente caso, a demanda foi distribuída à Justiça Federal em 28/06/2013, data em que o JEF de Bauri já estava instalado e, portanto, não há óbice, no particular, ao processamento da ação perante aquele Juizado. 2. De acordo com o artigo 3º da Lei nº 10.259/2001, compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças. 3. A ação originária versa sobre indenização securitária em que figuram dezesseis autores no polo ativo, fato este que conduz à situação em que efetivamente não é possível estabelecer com exatidão, desde o ajuizamento da lide, o exato conteúdo econômico da causa, estimado, outrossim, em R\$ 7.000,00 (sete mil reais). 4. Contudo, em se tratando de litisconsórcio ativo facultativo, o E. STJ já decidiu que o limite de 60 (sessenta salários mínimos) deve ser considerado para a pretensão deduzida por cada autor, não importando assim "que o conjunto dos pedidos deduzidos por todos os demandantes extrapole o teto legal" (STJ-1ª T., REsp 794.806, Min. Francisco Falcão, DJU 10.4.06). 5. Tendo a CEF ingressado na lide como ré, em substituição à seguradora originalmente demandada e, apenas, sucessivamente requerido a admissão como assistente, somente ao Juizado Especial Federal cabe definir em que qualidade a empresa pública participará da lide e, no caso de admiti-la como assistente, decidir se permanecerá ou não competente para o processamento e julgamento da causa. 6. Agravo de instrumento não provido. Agravo regimental prejudicado.

(AI 0012111920134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/11/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. - Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, do CPC, não há necessidade de jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. - Hipótese em que se pleiteia a fixação da competência da Justiça Federal em ação de responsabilidade obrigacional securitária visando à obtenção de indenização por danos ao imóvel decorrentes de vício de construção. - O valor da causa deve refletir o proveito econômico almejado pelo litigante por meio da tutela jurisdicional (STJ, 1ª Turma, REsp 852.243/PR, Rel. Min. José Delgado, j. 19.09.2006, DJ 19.10.2006, p. 261). - Em se tratando de litisconsórcio ativo facultativo, o STJ já decidiu que o limite de 60 (sessenta) salários mínimos deve ser considerado para a pretensão deduzida por cada autor. - A lei preceitua que compete ao Juizado Especial Federal o processamento e julgamento das causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos. - De acordo com o art. 3º, *caput*, da Lei nº 10.259/01, no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta, não podendo, portanto, ser afastada por mera vontade das partes, o que impõe o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal para o processamento e julgamento da causa. - Recurso a que se nega provimento.*

(AI 00037336120144030000, JUIZ CONVOCADO HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, **indeferir** o pedido liminar.

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta, no prazo legal.

Publique-se. Intime-se.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029017-44.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: JOSE BENEDITO GUIMARAES, JOSE DIAS JAMAS, JOSE SOARES, JOSE DONIZETE DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A
AGRAVADO: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a retificação da autuação dos autos em epígrafe e a impossibilidade de inclusão do advogado da parte agravada no cabeçalho do documento ID: 7975997, procedo à sua intimação quanto aos termos da decisão ora reproduzida:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por **JOSÉ BENEDITO GUIMARÃES e outros**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 4ª Vara de Sorocaba - SP que, nos autos de ação ordinária de responsabilidade obrigacional securitária, determinou a remessa dos autos ao JEF local, nos termos do art. 3º da Lei nº 10.259/2001, tendo em vista o valor atribuído à causa e a competência absoluta do Juizado Especial.

Em suas razões, os **agravantes** pretendem a reforma da decisão, aduzindo, em síntese, a competência exclusiva da Justiça Estadual, a impossibilidade da CEF figurar na qualidade de litisconsorte passivo em substituição à seguradora, além de que o Juízo *a quo* não analisou o real valor econômico da demanda, não sendo possível, no momento do ajuizamento, quantificar o valor necessário devido a cada mutuário.

É o relatório.

Decido.

Anoto, de início, que a alegação acerca da competência da Justiça Federal ou Estadual para a causa, em face da intervenção da Caixa Econômica Federal, não pode ser conhecida, sob pena de indevida supressão de instância.

Cumpra consignar que tal questão deverá ser aferida pelo juízo a quem se declinou a competência para o julgamento da causa, em virtude do valor a ela atribuído.

Em sede de análise superficial, única permitida nesta fase de cognição, não vislumbro presentes os pressupostos autorizadores da cautela pretendida.

Para melhor compreensão do caso em comento, cumpra ressaltar que a decisão agravada determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal, tendo em vista que o valor da causa individual de cada um dos litisconsortes facultativos seria inferior a sessenta salários mínimos, afigurando-se a incompetência absoluta do juízo para processar e julgar a demanda.

É assente na jurisprudência que, em casos de litisconsórcio facultativo ativo, para fins de alçada e consequente fixação da competência jurisdicional, deve-se proceder à divisão do valor atribuído à causa pelo número de litisconsortes, na esteira do enunciado da Súmula nº 261, de 22-09-1988, do extinto Tribunal Federal de Recursos, *in verbis*:

"No litisconsórcio ativo voluntário, determina-se o valor da causa, para efeito de alçada recursal, dividindo-se o valor global pelo número de litisconsortes."

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados do E. STJ:

"...EMEN: PROCESSUAL CIVIL. SEGURO HABITACIONAL. INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. VALOR INDIVIDUAL DA CAUSA INFERIOR A SESENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. SÚMULA 83/STJ. EXISTÊNCIA DE REQUISITOS FÁTICOS PARA RECONHECIMENTO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO. SÚMULA 7/STJ. LITISCONSÓRCIO ATIVO. 1. "Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro adjeto a contrato de mútuo, por envolver discussão entre seguradora e mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), inexistente interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento" (REsp 1.091.363/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, SEGUNDA SEÇÃO, Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS, DJe 25/5/2009). 2. Em relação à competência do Juizado Especial Federal, na hipótese de litisconsórcio ativo, o valor da causa para fins de fixação da competência é calculado a partir da divisão do montante total pelo número de litisconsortes, sendo despicando verificar se a soma ultrapassa o valor de sessenta salários mínimos, previsto no art. 3º, caput e § 3º, da Lei n. 10.259/2001. Precedente: AgRg no REsp 1.376.544/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 5/6/2013). 3. Com base nos fatos e provas tendentes a indicar o interesse da CEF no feito, o Tribunal de origem entendeu que não estavam presentes os critérios para reconhecimento da competência da Justiça Estadual, mas tão somente da Justiça Federal. Insuscetível de revisão o referido entendimento, por demandar reexame do conjunto fático-probatório, atraindo a aplicação da Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido. ..EMEN:- grifo meu.

(AGRESP 201403441690, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:11/03/2015 ..DTPB:..)"

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. VALOR DA CAUSA PARA FINS DE ALÇADA. LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 4º DA LEI 6.825/80. DIVISÃO PELO NÚMERO DE LITISCONSORTES.

1. Em casos de litisconsórcio facultativo ativo, para fins de alçada e conseqüente fixação da competência jurisdicional, deve-se proceder a divisão do valor atribuído à causa, pelo número de litisconsortes.
2. Sendo o resultado da divisão do valor atribuído à causa, pelo número de litisconsortes, inferior ao equivalente a 308,5 BTN's, incabível o recurso de apelação, conforme artigo 4º da Lei 6.825/80.
3. Recurso especial provido. Acórdão amulado." (STJ - Sexta Turma - REsp 504488/BA - Ministro Hélio Quaglia Barbosa- DJU 11.10.2004, p. 383)

Vale dizer, o valor da causa, em havendo litisconsórcio, deve corresponder ao da demanda de cada um dos recorrentes para fins de fixação da competência do Juizado Especial, restando desinfluyente que a soma de todos ultrapasse o valor de sessenta salários mínimos.

A competência absoluta do juizado especial federal está prevista no § 3.º, do artigo 3.º da Lei n.º 10.259/01, e em seu *caput* estabelece a competência para julgar causas até o valor de sessenta salários mínimos.

Nas causas em que há litisconsórcio ativo, deve haver correspondência entre o valor da causa e a pretensão de cada autor.

Desta forma, tendo em vista que o valor atribuído à causa dividido é inferior ao limite estabelecido no *caput*, do artigo 3.º da Lei n.º 10.259/01, e à vista da competência absoluta do Juizado Especial Federal Cível, a decisão agravada deve ser mantida.

Esta Corte já decidiu por oportunidade de casos análogos:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil;
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada;
3. No que tange ao interesse jurídico da CEF em figurar no polo passivo da ação de cumprimento de contrato, relativo a imóvel financiado pelo regime do SFH, sob o pálio ou não do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, há decisão consolidada pela Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, no sentido de que, para que tal ocorra, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior.
4. Para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal como parte no processo, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.
5. Atribuído na inicial o valor da causa em R\$7.000,00 (sete mil reais), considerado como estimativa da pretensão econômica almejada individualmente pelos mutuários. Valor exato do quantum indenizatório será aferido no decorrer da instrução.
6. Discussão quanto à legitimidade e interesse da CEF para intervir no feito originário e a cobertura securitária por apólice pública habitacional para cobertura de vícios na construção, bem como a atinente a complexidade da causa, são questões a serem dirimidas no âmbito do Juizado Especial Federal, no decorrer da instrução, órgão que detém a competência absoluta para o julgamento da causa.
7. Agravo legal desprovido. – grifo meu.

(TRF3 - 2ª Turma, AI 0002695-14.2014.4.03.0000/SP, Rel. Desembargador Federal Souza Ribeiro, j. 21 de fevereiro de 2017, DE publicado em 03/03/2017)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - VALOR DA CAUSA INFERIOR AO ESTABELECIDO PELO ARTIGO 3º DA LEI 10.259/01 - COMPETÊNCIA ABSOLUTA DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.

- 1 - O artigo 3º da Lei nº 10.259/2001 estabelece a competência do Juizado Especial Federal a análise e julgamento dos feitos de competência da Justiça Federal cujo valor seja inferior a 60 (sessenta) a salários mínimos, sendo que o § 3º do referido artigo impõe que tal competência será absoluta no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial.
- 2 - A Carta Magna não traz nenhuma disposição acerca da necessidade de acesso do jurisdicionado ao E. Superior Tribunal de Justiça, ou a qualquer outra Corte. O que se garante é o duplo grau de jurisdição e a ampla defesa, princípios que restaram preservados pela Lei nº 10.259/2001, haja vista a possibilidade de acesso às Turmas Recursais.
- 3 - Agravo de instrumento desprovido.

(TRF da 3ª Região, 2ª Turma, AI 2005.03.00.063.425-2, Relator Des. Fed. Cotrim Guimarães, Dj.:30/05/2016).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. VALOR DA CAUSA. ARTIGO 3º DA LEI Nº 10.259/01. AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO. 1. No presente caso, a demanda foi distribuída à Justiça Federal em 28/06/2013, data em que o JEF de Bauru já estava instalado e, portanto, não há óbice, no particular, ao processamento da ação perante aquele Juizado. 2. De acordo com o artigo 3º da Lei nº 10.259/2001, compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças. 3. A ação originária versa sobre indenização securitária em que figuram dezesseis autores no polo ativo, fato este que conduz à situação em que efetivamente não é possível estabelecer com exatidão, desde o ajuizamento da lide, o exato conteúdo econômico da causa, estimado, outrossim, em R\$ 7.000,00 (sete mil reais). 4. Contudo, em se tratando de litisconsórcio ativo facultativo, o E. STJ já decidiu que o limite de 60 (sessenta salários mínimos) deve ser considerado para a pretensão deduzida por cada autor, não importando assim "que o conjunto dos pedidos deduzidos por todos os demandantes extrapole o teto legal" (STJ-1ª T., REsp 794.806, Min. Francisco Falcão, DJU 10.4.06). 5. Tendo a CEF ingressado na lide como ré, em substituição à seguradora originalmente demandada e, apenas, sucessivamente requerido a admissão como assistente, somente ao Juizado Especial Federal cabe definir em que qualidade a empresa pública participará da lide e, no caso de admiti-la como assistente, decidir se permanecerá ou não competente para o processamento e julgamento da causa. 6. Agravo de instrumento não provido. Agravo regimental prejudicado.

(AI 00212111920134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/11/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:..)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. - Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. - Hipótese em que se pleiteia a fixação da competência da Justiça Federal em ação de responsabilidade obrigacional securitária visando à obtenção de indenização por danos ao imóvel decorrentes de vício de construção. - O valor da causa deve refletir o proveito econômico almejado pelo litigante por meio da tutela jurisdicional (STJ, 1ª Turma, REsp 852.243/PR, Rel. Min. José Delgado, j. 19.09.2006, DJ 19.10.2006, p. 261). - Em se tratando de litisconsórcio ativo facultativo, o STJ já decidiu que o limite de 60 (sessenta) salários mínimos deve ser considerado para a pretensão deduzida por cada autor. - A lei preceitua que compete ao Juizado Especial Federal o processamento e julgamento das causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos. - De acordo com o art. 3º, *caput*, da Lei nº 10.259/01, no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta, não podendo, portanto, ser afastada por mera vontade das partes, o que impõe o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal para o processamento e julgamento da causa. - Recurso a que se nega provimento.

(AI 00037336120144030000, JUIZ CONVOCADO HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:..)

Ante o exposto, indefiro o pedido liminar.

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta, no prazo legal.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029628-94.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: MARCIO APARECIDO ESGALHA, ELISANGELA FELIX ESGALHA
Advogado do(a) AGRAVANTE: NERI CACERI PIRATELLI - SP103411
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
INTERESSADO: ESGALHA EQUIPAMENTOS DE SEGURANCA LTDA - ME

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARCIO APARECIDO ESGALHA e ELISANGELA FELIX ESGALHA contra decisão proferida nos autos de ação de execução fiscal, que reconheceu a fraude à execução e tornou sem efeito a alienação do imóvel de matrícula nº 36.146, que era de propriedade dos agravantes.

Sustenta a parte recorrente, em suma, que ao alienar o imóvel em discussão ao comprador, nas certidões, ora juntadas (fls. 382/383, dos autos da ação subjacente), não se verificou qualquer menção do direcionamento da presente execução em face do Agravante (pessoa física). Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso,

É o relatório.

Decido.

Sobre a questão, nos termos da atual redação do art. 185 do CTN, é certo, que nas execuções fiscais, a fraude é caracterizada quando a alienação ocorrer após a inscrição do débito em Dívida Ativa e se o devedor não possuir bens para o seu pagamento, sendo irrelevante a boa-fé do terceiro adquirente.

A propósito, transcrevo o *caput* do dispositivo supracitado:

"Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa." (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)

De outro turno, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.141.990, em 10/11/2010, DJe 19/11/2010, de relatoria do Ministro Luiz Fux, submetido ao regime dos Recursos Repetitivos, afastou a aplicação da Súmula nº 375 do STJ às execuções fiscais, consolidando o entendimento de que a alienação de bens pelo sujeito passivo, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta de fraude à execução, sem haver necessidade de registro da penhora ou mesmo diante da boa-fé do adquirente, salvo se o negócio jurídico ocorreu antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, quando somente se considera fraudulenta a alienação ocorrida após a citação válida do devedor.

Aludido acórdão restou assim ementado, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE.

1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (lex specialis derogat lex generalis), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais.

2. O artigo 185, do Código Tributário Nacional - CTN, assentando a presunção de fraude à execução, na sua redação primitiva, dispunha que: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução".

3. A Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, alterou o artigo 185, do CTN, que passou a ostentar o seguinte teor: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita."

4. Consectariamente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa.

5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas.

6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se in re ipsa, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o concilium fraudis. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604).

7. A jurisprudência hodierna da Corte preconiza referido entendimento consoante se colhe abaixo: "O acórdão embargado, considerando que não é possível aplicar a nova redação do art. 185 do CTN (LC 118/05) à hipótese em apreço (tempus regit actum), respaldou-se na interpretação da redação original desse dispositivo legal adotada pela jurisprudência do STJ". (EDcl no Agrg no Ag 1.019.882/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 14/10/2009) "Ressalva do ponto de vista do relator que tem a seguinte compreensão sobre o tema: [...] b) Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005)"; (REsp 726.323/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009) "Ocorrida a alienação do bem antes da citação do devedor, incabível falar em fraude à execução no regime anterior à nova redação do art. 185 do CTN pela LC 118/2005". (Agrg no Ag 1.048.510/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe 06/10/2008) "A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, até o advento da LC 118/2005, pacificou-se, por entendimento da Primeira Seção (EREsp 40.224/SP), no sentido de só ser possível presumir-se em fraude à execução a alienação de bem de devedor já citado em execução fiscal". (REsp 810.489/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009)

8. A inaplicação do art. 185 do CTN implica violação da Cláusula de Reserva de Plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante n.º 10, verbis: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf. artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."

9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF.

10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal.

11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008."

(REsp 1141990/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/11/2010, DJe 19/11/2010).

No mesmo sentido, seguem julgados assim ementados:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. FRAUDE À EXECUÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 185 DO CTN. PRESUNÇÃO ABSOLUTA. BOA-FÉ E AUSÊNCIA DE REGISTRO. IRRELEVÂNCIA. NÃO REDUÇÃO DO EXECUTADO À INSOLVÊNCIA. AUSÊNCIA DE PROVAS. ÔNUS DO EMBARGANTE. SENTENÇA REFORMADA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Os critérios para configuração da fraude à execução fiscal foram estabelecidos pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp n.º 1141990/PR, proferido na sistemática dos recursos especiais repetitivos. Até o advento da Lei Complementar n.º 118, de 09.06.2005, o entendimento jurisprudencial firmou-se no sentido de que não bastava a mera distribuição da execução fiscal para configuração da fraude à execução, sendo exigida a citação válida dos devedores, salvo prova de má-fé de alienantes e adquirentes, a cargo da Fazenda Pública. Esse entendimento se alterou apenas com a modificação promovida no artigo 185, do Código Tributário Nacional, pela mencionada Lei Complementar n.º 118/05, que fez constar como exigência para a caracterização da fraude à execução tão somente a inscrição em Dívida Ativa dos créditos tributários. Contudo, essa exigência mais rigorosa aplica-se tão somente às alienações praticadas posteriormente à sua entrada em vigor, isto é, 09.06.2005.

2. No caso dos autos, o embargante adquiriu da empresa executada ALBA TURISMO LTDA, em 16/10/1995, o veículo ônibus marca SCANIA, modelo SCANIA BR 116, ano 1981, cor branca, chassi n.º 3451163, RENAVAM n.º 400992833, placa NW7882 (fl. 17), e registrou a transferência no DETRAN em 26/10/1995 (fl. 18). Contudo, a execução fiscal n.º 2001.61.26.005429-4, na qual foi bloqueado o referido bem em 23/03/1995 (fl. 12 dos autos da execução fiscal, em apenso), já havia sido ajuizada em 01/02/1995 (fl. 02 dos autos da execução fiscal, em apenso) contra a pessoa jurídica devedora ALBA TURISMO LTDA, visando a cobrança de contribuições. A empresa executada foi citada por oficial de justiça em 23/03/1995 (fl. 11 dos autos da execução fiscal, em apenso).

3. Não há que se cogitar, ademais, da verificação da boa-fé do adquirente, tendo em vista a redação original do art. 185 do Código Tributário Nacional e o entendimento de que a presunção de fraude à execução deste artigo é absoluta, conforme o julgamento acima transcrito.

4. No mais, não há provas nos autos no sentido de que a alienação do bem penhorado não tenha reduzido o executado à insolvência, isto é, que o executado possuía rendas ou bens reservados e suficientes à garantia da dívida. Assim, o embargante, ora apelado, não produziu a prova que poderia afastar a presunção de fraude à execução e, portanto, a ineficácia da penhora, nos termos do parágrafo único do art. 185 do Código Tributário Nacional.

5. Encontram-se preenchidas todas as condições estipuladas em lei e consagradas no entendimento jurisprudencial a respeito da configuração da fraude à execução.

6. Assim, a sentença merece ser reformada para julgar improcedentes os presentes embargos de terceiro, determinando a ineficácia da alienação do ônibus em questão e a validade da penhora efetivada sobre ele nos autos da execução fiscal n.º 2001.61.26.005429-4 e, em decorrência da procedência do recurso de apelação, o ônus sucumbencial deve ser invertido.

7. Recurso de apelação da União provido, para determinar a ineficácia da alienação do veículo ônibus marca SCANIA, modelo SCANIA BR 116, ano 1981, cor branca, chassi n.º 3451163, RENAVAM n.º 400992833, placa NW7882 e a validade da penhora efetivada sobre ele nos autos da execução fiscal n.º 2001.61.26.005429-4, bem como para inverter o ônus sucumbencial, nos termos do voto."

(TRF3, AC n.º 1387207, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2016)

"PROCESSUAL CIVIL, CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. BEM MÓVEIS. FRAUDE À EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Embora a titularidade do automóvel constasse em nome do agravado quando da citação do executivo fiscal, a transferência do bem móvel ocorre somente com a tradição e não com o registro junto ao órgão competente (inteligência dos arts. 1.226 e 1.267 do Código Civil) que apenas induz à presunção iuris tantum da propriedade, que pode ser elidida mediante prova da alienação.

2. Para a caracterização de fraude à execução faz-se mister que a alienação do bem tenha ocorrido após a concretização da citação válida do devedor, que não é o caso dos autos."

(TRF4, AG n.º 200504010275159, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Marga Inge Barth Tessler, DJ 03/11/2005, pág. 521)

Pois bem. In casu, colhe-se dos documentos carreados aos autos que a escritura pública de alienação do imóvel de matrícula n. 36.146 foi lavrada em 06/02/2014, com registro em 12/02/2014, tendo sido vendido pelo codevedor Marcio Aparecido Esgalha e Elisângela Felix Esgalha a Marco Aurélio Dan.

Na sequência, em 11/03/2014 (escritura pública de 18/03/2014), foi registrada a venda do imóvel a Marcia Marcia Reiko Takahashi, a qual, por sua vez, em 07/01/2015 (escritura de 26/12/2014), alienou o bem a Janaina Rodrigues Mira Guerreiro Mollerke, casada em regime de comunhão parcial de bem com Luigi Mollerke.

E, por fim, em 07/01/2015 (escritura pública de 26/12/2014), foi registrada a venda do imóvel a Nize Aparecida Rodrigues Araujo, casada pelo regime de comunhão parcial de bens com Luiz Carlos de Araujo, sendo esta última a atual proprietária do imóvel.

Entretanto, à vista dos argumentos declinados na decisão agravada, ainda assim o coexecutado Marcio Aparecido Esgalha estaria impedido de efetuar qualquer tipo de negócio jurídico com seu patrimônio particular ante a existência da referida dívida com o Poder Público, aplicando-se ao caso a previsão do art. 185, do Código Tributário Nacional e a orientação consagrada pela Corte Superior no julgamento do REsp nº 1.141.990/PR, retro mencionado.

Todavia, não se pode ignorar o conjunto probatório trazido aos autos que demonstra a aquisição do imóvel por terceiras pessoas sem nenhuma relação com o executivo fiscal subjacente, ou seja, estes não compraram o bem em questão de nenhum dos integrantes do polo passivo da execução fiscal e, mais, não existia nenhuma restrição ou gravame registrado na matrícula do imóvel, à época da alienação, como se observa do documento carreado aos autos.

Nessas hipóteses, há que se tecer outra ordem de considerações, aplicáveis para as situações em que se verificam sucessivas alienações do bem.

Com efeito, nesses casos de sucessivas alienações, há de se atentar para os limites dos efeitos jurídicos da declaração de ineficácia da alienação de bens do devedor, porquanto a alienação não se dá pelos coexecutados ou corresponsáveis, ou seja, a alienação não é procedida pelo "sujeito passivo em débito com a Fazenda Pública, por crédito regularmente inscrito como dívida ativa", mas sim por terceiro, que nada tem a ver com o débito cobrado na execução fiscal, não havendo que se falar, nessa situação, da infração de que trata o artigo 185 do CTN, ao qual se aplica o julgado proferido pelo C. STJ, nos autos do REsp nº 1.141.990/PR.

O vício da fraude à execução, de que trata o artigo 185 do CTN, atinge apenas a transferência patrimonial procedida pelo devedor tributário, não eventuais alienações sucessivas do bem a terceiros de boa-fé.

Em casos de alienações de bens pelos devedores, a Fazenda Pública credora deve exercer a defesa de seu crédito com a devida diligência, promovendo as garantias que lhe são conferidas pela lei de modo a não afetar direitos de terceiros.

Sua eventual negligência no exercício de seus direitos, garantias e prerrogativas não pode prejudicar terceiros, sob pena de clara violação ao princípio da segurança jurídica.

Com efeito, não se pode conceber que qualquer aquisição de bens, por quem quer que seja, a qualquer tempo, e independentemente do número de sucessivas alienações, possa ser considerada ilegítima e ineficaz perante a Fazenda Pública, sem que se afira acerca da boa-fé desse terceiro adquirente do bem.

O princípio da boa-fé, assim como o da segurança jurídica, são normas gerais que sobrepõem todo o ordenamento jurídico, com assento constitucional, inclusive, devendo ser aplicadas nas alienações realizadas subsequentemente àquela primeira efetivada pelo devedor responsável tributário, somente se tornando ineficaz se a Fazenda demonstrar ocorrência de alienações de má-fé, ou seja, que o terceiro adquirente do bem tinha conhecimento da origem fraudulenta da execução.

O ônus dessa prova é da Fazenda, posto que a fraude não se presume, sem que haja expressa previsão normativa.

Em síntese, em hipóteses que tais, de sucessivas alienações, prevalece o direito do terceiro de boa-fé sobre o direito da credora que foi negligente na defesa de suas prerrogativas legais, decorrência lógica, também, dos princípios constitucionais da razoabilidade e da proporcionalidade.

Ora, em última análise, nessas situações de responsabilidade tributária, o devedor já fraudou o fisco com a sonegação dos tributos executados e, assim, não se pode esperar que o mesmo ofereça, passivamente, seus bens para saldar sua dívida, devendo o Fisco diligenciar na defesa das garantias de seus créditos, pelos meios judiciais e extrajudiciais postos à sua disposição pelo ordenamento legal, sem causar prejuízos a qualquer outro cidadão que nada tenha a ver com a questão jurídica.

Dessa maneira, entendo que, ainda que não se exija comprovação de má-fé no reconhecimento da fraude à execução na alienação feita pelo devedor, hipótese estrita prevista no artigo 185, do CTN, essa não pode se estender infinitamente, por falta de previsão legal e pelos princípios acima mencionados, sob pena de afetar direito de terceiros, alheios à execução, diante da inércia da exequente, o que importaria no contrassenso de privilegiar a negligência em desfavor de atos praticados legitimamente por terceiros.

Dessa forma, inexistindo prova nos autos de que a compra do bem imóvel tenha sido fruto de conluio fraudulento entre a alienante do referido bem e a ora coexecutada, tendente a frustrar o êxito do executivo fiscal, do qual, aliás, referida vendedora sequer é parte ativa, presume-se em favor desta a boa-fé, não se aplicando o disposto no art. 185 do CTN.

Ante o exposto, **deiro** o efeito suspensivo ao recurso, a fim de que seja suspensa a decisão que reconheceu a fraude à execução e tornou sem efeito a alienação do imóvel de matrícula nº 36.146, registrado no Cartório de Registro de Imóveis de Araçatuba - SP.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Int.

São Paulo, 28 de novembro de 2018.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60591/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015491-90.2002.4.03.6100/SP

	2002.61.00.015491-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Casa da Moeda do Brasil CMB
ADVOGADO	:	RJ154752 JOAO PAULO ALVIM DE LIMA
APELADO(A)	:	SAO PAULO TRANSPORTES S/A
ADVOGADO	:	SP131463 MARCIO CAMPOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00154919020024036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, a CMB - Casa da Moeda do Brasil, contra a sentença de fls. 466/477, por meio da qual o d. Juízo de origem, em ação ordinária ajuizada em face da sociedade anônima SPTrans - São Paulo Transportes S. A., visando declarar a nulidade da Cláusula 3.5 do Contrato n. 099/054, firmado entre as partes para a confecção, transporte e entrega de bilhetes magnéticos de transporte coletivo;

determinar o pagamento das faturas de serviço correspondentes aos serviços prestados sem a glosa de valores decorrentes de referida cláusula; afastar o pagamento dos valores indenizatórios previstos na referida cláusula por ocorrência de caso fortuito; afastar penalidade contratual prevista no contrato por serem incompensáveis os valores a serem glosados com aqueles devidos pelo serviço efetivamente prestado, bem como pelo valor de cláusula penal não poder superar o valor da obrigação principal; e, subsidiariamente, a aplicação da multa prevista no art. 924, do CC/2002, para limitar a glosa ao valor máximo de 1% (um por cento) do valor total da avença, julgou improcedentes os pedidos iniciais. Vencida, a apelante foi condenada em honorários advocatícios arbitrados em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais). Em suas razões recursais a CMB afirma, em síntese, que a) de acordo com as regras do Código Civil (1916 e 2002), ocorreu a prescrição regida pelo art. 206, §3º, V, CC/2002; b) afirma tratar-se de contrato leonino, que contém cláusulas abusivas e penalidades impostas por meio de cláusula penal, as quais são ilícitas e, portanto, nulas; c) pede a declaração de nulidade da Cláusula 3.5 e diz que sua imposição sem o devido processo legal administrativo é inadmissível; d) pede a limitação da referida cláusula, que afirma ter natureza penal, ao valor da obrigação principal; e) substituir a penalidade da Cláusula 14ª por normas que atendam às disposições da Lei n. 8.666/93; f) há obscuridade no regime punitivo da avença; g) é uma faculdade do magistrado reduzir a cláusula penal; h) nulidade no procedimento da aplicação da multa. Por tais motivos, pede a reforma da sentença, para que os pedidos iniciais sejam todos julgados procedentes (fls. 528/557).

Com as contrarrazões (fls. 569/603), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDIDO.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09 de março de 2016, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp n. 849.405, 4ª Turma, j. 05/4/16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo Código de Processo Civil de 1973. Nesse sentido restou editado o Enunciado Administrativo n. 02/STJ:

Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, e tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes STJ: 1ª Turma, AgInt no REsp 1.590.781, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 19/5/2016; AgREsp 1.519.791, Rel. Min. Regina Helena Costa, j. 16/6/16; 6ª Turma, AgRg no AREsp 1.557.667, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 03/5/16; 4ª Turma, AgREsp 696.333, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 19/4/16). Passo, pois, a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no art. 557 do antigo Código de Processo Civil.

A questão acerca da prescrição da glosa de valores pagamento de indenização é objeto de ação conexa à presente, Autos n. 2006.61.00.024640-5, por meio do qual se discute a cobrança do cumprimento da avença, ajuizada pela SPTrans em face da CMB, e, assim, naquele processo será decidido, em julgamento que ora profiro de forma conjunta a esta demanda. Superada a preliminar de mérito, pelos fundamentos expostos naquela decisão, passo à análise dos demais aspectos da apelação.

A questão acerca da natureza da avença firmada entre as partes já foi decidida por esta E. Corte, quando fixada a competência desta E. 1ª Seção para processamento, análise e julgamento deste processo e seus conexos, nos seguintes termos:

Embora anteriormente despachado o presente recurso, no exame da espécie verifica-se que a competência não é das Turmas desta Segunda Seção, pois extraído o agravo de instrumento de ação de cobrança, movida entre sociedade de economia mista municipal e empresa pública federal, discutindo o direito ao ressarcimento de prejuízo vinculado a descumprimento de contrato firmado entre as partes para fornecimento de bilhetes representativos de tarifa de transporte, destacando-se, portanto, o aspecto do "inadimplemento contratual da obrigação" (f. 19) à luz do direito civil (f. 21), donde a competência das Turmas da Primeira Seção. Ante o exposto, proceda-se à redistribuição do feito, com anotações devidas. São Paulo, 29 de março de 2010. CARLOS MUTA, Desembargador Federal (grifei).

Assim, não incidem os privilégios concedidos à Fazenda Pública no que se refere a crédito em favor de sociedade de economia mista municipal nem de empresa pública federal, porquanto esses não são equiparados ao crédito público, momento pela modalidade e termos contratados na avença e aditivos de fls. 18/28 e 32/34. Por tais razões, não se aplica, em matéria de prescrição para estes autos, o disposto no Decreto n. 20.910/1932 nem o desequilíbrio contratual, por instrumento impositivo em favor da Administração, tal como alega a CMB.

Trata-se, pois, de contrato firmado entre particulares e seus aditivos, mesmo que se observe a natureza da empresa de economia mista municipal e da empresa pública federal, incidente no caso dos autos o disposto no Código Civil, momento porque os valores em debate também não têm natureza tributária, o que afasta também a incidência do CTN - Código Tributário Nacional.

Os contratos firmados pelas partes que originaram a dívida em cobrança nesta ação foram todos firmados na vigência do Código Civil de 1916, quando o prazo prescricional aplicável era de 20 (vinte), nos termos do art. 177, havendo, a partir de 11/01/2003, a vigência do CC/2002.

Não assiste razão à apelante, portanto. São válidas as cláusulas 3.5 e 14ª do contrato firmado entre as partes, bem como todo o demais contratado, diante da inexistência de nulidades a macularem a avença, tal como fundamentado na sentença a quo.

O instrumento de contrato prevê que a SPTrans, na condição de contratante, comprou da CMB bilhetes magnéticos destinados ao transporte público de passageiros, sob o dever de pagar o preço contratado. À CMB foi atribuído o dever de confeccionar os bilhetes e zelar pela entrega do produto, sendo que, na ocorrência de sinistro sem que a demandada tenha dado causa ao evento danoso, efetuar a glosa de valores correspondentes às quantias estipuladas na mesma cláusula contratual, bem como indenizar aqueles extraviados no valor da tarifa cheia vigente para cada um dos tipos de produto roubado.

Lotes de bilhetes magnéticos confeccionados pela CMB, conforme os boletins de ocorrência juntados aos autos e narração da própria exordial, foram roubados em duas ocasiões distintas, em 17/4/2001 e 03/7/2001, não tendo sido entregues pela demandante à empresa contratante na forma estipulada em contrato, sendo, conforme já exposto, dever da requerida, além de confeccionar o produto, entregá-lo na forma contratada.

Destaca-se, ainda, que a contratada é, segundo a avença, responsável pela glosa e ressarcimento dos valores correspondentes à quantia subtraída, nos termos das cláusulas 3.2 e 3.5 da avença.

Por outro lado, é irrelevante ter o sinistro ocorrido com ou sem culpa, erro, dolo ou contribuição da contratada, mas sim, incontestada a ocorrência de roubo de cargas, não havendo a entrega dos bilhetes à contratante, surgiu o direito à glosa e ao dever de indenizar, porquanto ambas as obrigações da demandada estão previstas em contrato, pouco importando de a cláusula 3.2 foi cumprida ou não em sua integralidade. Fato é que os bilhetes, embora confeccionados, não foram entregues, foram roubados e boa parte deles não foi recuperada, o que gera o dever de indenizar, seja por previsão contratual, seja por decorrência de lei (art. 402 e ss., CC/2002).

Ademais, conforme fundamentado na sentença, não se trata de cláusula penal, mas de obrigação contratual não cumprida, motivo pelo qual não se pode fazer incidir no caso dos autos as regras aventadas pela CMB na exordial.

O inadimplemento contratual dá-se nas modalidades relativa ou absoluta, sendo a primeira hipótese o caso dos autos. Tal descumprimento da avença gera, ao credor, por força de lei, ainda que não previsto em contrato, o direito ao ressarcimento de perdas e danos, o que abrange dano emergente e lucros cessantes. Não havida no caso dos autos a primeira hipótese, verifica-se que a Cláusula 3.5, que a CMB pretende ver declarada nula, porquanto afirma que se trataria de cláusula penal, na verdade é previsão contratual de indenização dos lucros cessantes que a demandada teria com a venda dos bilhetes que, na realidade, foram roubados.

Mais do que isso, trata-se de bilhetes que, se colocados em circulação, podem gerar prejuízo indenizável à contratante, uma vez que se o usuário do transporte de passageiros se utiliza do bilhete extraviado, o faz sem pagar a tarifa de prestação do serviço. É exatamente essa, portanto, a natureza da Cláusula 3.5, que em vez de impor penalidade, cobre o risco de prejuízo advindo da eventual ocorrência de sinistro, pagando-se indenização, para cada bilhete roubado, ou seja, para cada tarifa gratuita a que a SPTrans arcará pelo extravio, o valor de uma tarifa cheia.

Assim, tendo em vista que a cláusula penal possui característica de alternatividade, ou seja, impor uma penalidade para o caso de descumprimento do contrato para se evitar a necessidade de liquidação acerca do dano, resta evidente não se tratar a referida Cláusula 3.5 de cláusula penal, mas, repito, de previsão contratual de indenização por perdas e danos no caso de sinistro.

A avença contratual, portanto, segue o *pacta sunt servanda*, não havendo a mínima demonstração de nulidade. A falta de pagamento dos valores devidos pela confecção e entrega dos bilhetes pela contratante não é causa suficiente ao afastamento da glosa prevista em contrato nem da indenização das perdas e danos pelo valor da tarifa cheia. Ao contrário disso, deve ocorrer a compensação entre o descumprimento do pagamento pela contratante e o dever de indenizar com a glosa devida pela contratada.

Quanto o até aqui decidido, confira-se a jurisprudência acerca do tema:

(...), DIREITO CIVIL. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE CORRETAGEM DE ADMINISTRAÇÃO DE CARTEIRA IMOBILIÁRIA. RESCISÃO UNILATERAL IMOTIVADA. CLÁUSULA PENAL. PREVISÃO CONTRATUAL. AUSÊNCIA. MULTA INDEVIDA. (...).

2. Pretensão ao recebimento de multa contratual que a parte autora entende devida em virtude da rescisão unilateral de contratos de prestação de serviços de intermediação e de administração de carteira imobiliária.

3. A cláusula penal não resulta automaticamente da lei, tampouco da natureza do contrato, dependendo a sua exigência de prévia pactuação entre as partes.

4. Hipótese em que os contratos rescindidos previam a incidência de cláusula penal apenas para a hipótese de infração contratual, o que não se cogita na espécie, porquanto pactuada a possibilidade de rescisão das avenças por qualquer das partes e a qualquer tempo, desde que notificada a outra parte com 60 (sessenta) dias de antecedência.

5. Na ausência de cláusula penal compensatória para a hipótese de rescisão unilateral imotivada, deve prevalecer o princípio da força obrigatória do contrato (*pacta sunt servanda*), notadamente nas relações empresariais, admitindo-se a ingerência judicial nas obrigações livremente pactuadas entre as partes somente em situações excepcionais.

6. (...).

(STJ, 3ª Turma, REsp 1.691.008, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 08/5/2018)

CIVIL (...). (...). LUCROS CESSANTES. POSSIBILIDADE DE APURAÇÃO EM SEDE DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. (...).

4- Nos termos do art. 402 do Código Civil, "Salvo as exceções expressamente previstas em lei, as perdas e danos devidas ao credor abrangem, além do que ele efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar."

(...), 7- A jurisprudência consolidou-se no sentido de ser possível a apuração dos lucros cessantes em sede de liquidação de sentença, sendo perfeitamente razoável o parâmetro fixado pelo Juízo a quo, qual seja, a média dos valores recebidos nos doze meses que antecederam a denúncia do pacto.

8- (...).

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 1.758.016, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 07/5/2013)

No que se refere aos valores mencionados na exordial, acerca da quantia paga e da glosa devida, assim como da cobrança na ação conexa e da quantia devida pela contratante, necessária é, em sede de execução, oportunizar às partes a produção de prova pericial, a fim de se elaborar cálculo exato do valor devido, uma vez que tal providência, até em respeito ao princípio da celeridade processual, pode ser liquidado em fase de execução, conforme já foi determinado naquele processo, cuja decisão junto em anexo a esta decisão monocrática ora proferida.

Ante o exposto, com base no art. 557, *caput*, do CPC/73, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da demandante, nos termos da fundamentação.

Adotadas as cautelas legais e superados os prazos recursais, retornem os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008102-93.2003.4.03.6108/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	ACP MERCANTIL INDL/ LTDA e outros(as)
	:	CADERBRAS BICO INTERNACIONAL LTDA
	:	BONTRADE COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
	:	CAMPESTRE CONFECÇÃO E COM/ LTDA
	:	CIL CARTONAGEM IMPERIAL LTDA
	:	CREDEAL MANUFATURA DE PAPEIS LTDA
	:	GRAN LOTOY COM/ E CONFECÇÃO LTDA
	:	IND/ GRAFICA FORONI LTDA
	:	IND/ GRAFICA JANDAIA LTDA
	:	PLAST PARK IND/ E COM/ LTDA
	:	SAO DOMINGOS S/A IND/ GRAFICA
	:	SOCIEDADE INDL/ DE PLASTICOS DAC LTDA
	:	SUL AMERICANA DE CADERNOS IND/ E COM/ LTDA
	:	VMP PAPEIS PARA EMBALAGENS LTDA
	:	DI-MARLU ACESSORIOS CREAT LTDA
ADVOGADO	:	SP178173 FERNANDO PEREIRA TORRES GALINDO JUNIOR e outro(a)
APELANTE	:	TILIBRA S/A PRODUTOS DE PAPELARIA
ADVOGADO	:	SP067217 LUIZ FERNANDO MAIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO	:	SP104370 DANIEL GUARNETTI DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ACP MERCANTIL INDL/ LTDA e outros(as)
	:	CADERBRAS BICO INTERNACIONAL LTDA
	:	BONTRADE COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
	:	CAMPESTRE CONFECÇÃO E COM/ LTDA
	:	CIL CARTONAGEM IMPERIAL LTDA
	:	CREDEAL MANUFATURA DE PAPEIS LTDA
	:	GRAN LOTOY COM/ E CONFECÇÃO LTDA
	:	IND/ GRAFICA FORONI LTDA
	:	IND/ GRAFICA JANDAIA LTDA
	:	PLAST PARK IND/ E COM/ LTDA
	:	SAO DOMINGOS S/A IND/ GRAFICA
	:	SOCIEDADE INDL/ DE PLASTICOS DAC LTDA
	:	SUL AMERICANA DE CADERNOS IND/ E COM/ LTDA
	:	VMP PAPEIS PARA EMBALAGENS LTDA
	:	DI-MARLU ACESSORIOS CREAT LTDA
ADVOGADO	:	SP178173 FERNANDO PEREIRA TORRES GALINDO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	TILIBRA S/A PRODUTOS DE PAPELARIA
ADVOGADO	:	SP067217 LUIZ FERNANDO MAIA e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00081029320034036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação interpostos por ACP Mercantil Industrial Ltda. e outros, por Tilibra S.A. - Produtos de Papelaria - e pelo INPI - Instituto Nacional de Propriedade Industrial - contra a sentença de fls. 2.469/2.472, por meio da qual o d. Juízo de origem, em ação ordinária ajuizada pelos primeiros apelantes, em face da segunda, tendo sido a autarquia federal incluída no pólo passivo da lide, julgou procedente o pedido inicial, para declarar nula a patente do modelo de utilidade registrado sob o protocolo MU 7902477-7U, depositado em 21/10/1999, publicado em 22/8/2000 e concedido em 28/6/2002, RIP 1.650, bem como julgar improcedente a reconvenção apresentada pela demandada. Sucumbentes, os vencidos foram condenados ao reembolso da pericia em favor da parte autora desde a data do depósito nos autos e em honorários de advogado no valor de R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais).

A ACP Mercantil Industrial Ltda. e demais autores da lide sustentam, em síntese, que ocorreu, no caso dos autos, má fé processual, pede a condenação da demandada em danos morais, afirmando ter-lhe sido apontada a imposição da patente anulada que considerou ser uma ameaça, pede indenização por danos materiais, consistentes na redução de suas vendas, a serem apurados em liquidação, e, ainda, fixação de honorários advocatícios em valor mais altos, pois considerou "singelos" aqueles fixados na sentença. Assim, pugna pela reforma parcial da sentença apelada, para que todos os pedidos iniciais e demais formulados ao longo da lide sejam atendidos (fls. 2.490/2.518).

A Tilibra S.A. - Produtos de Papelaria, por sua vez, aduz, preliminarmente, o conhecimento dos agravos retidos interpostos no curso da instrução. No mérito, alega que as novidades apontadas nos produtos objetos da lide caracterizam a necessidade e o direito à patente registrada e concedida pelo INPI, nos termos do laudo técnico apresentado pela autarquia. No mais, aduz que a sentença traz confusão entre os termos "novidade" e "ato inventivo", não havendo respaldo teórico ao laudo pericial produzido em juízo, como prova a sustentar a anulação da sua patente de MU, que ora impugna. Assim, pede a reforma da sentença atacada e a consequente improcedência do pedido inicial (fls. 2.521/2.541).

O INPI - Instituto Nacional de Propriedade Industrial - por fim, pede sua exclusão do pólo passivo da lide, afirmando que atua na mera condição de assistente e que, assim, não pode ser condenado em honorários advocatícios. No mérito, alega que emitiu parecer de improcedência do pedido de anulação, mas de existência de restrição na patente que considerou corretamente deferida (fls. 2.692/2.709).

Com as contrarrazões (fls. 2.628/2.645, 2.647/2.684 e 2.723/2.748), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

D E C I D O.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V, do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos. Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**. Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. (Curso de Processo Civil, 3ª ed., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos.** (Novo Código de Processo Civil comentado, 3ª ed., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à Professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544). Nessa linha, o C. STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula n. 568 com o seguinte teor:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento. Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO.

- O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação.

- O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal.
- Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.
- Agravo improvido.
(TRF 3ª Região, 9ª Turma, Apelação 2.175.575, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, j. 18/9/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015.

Ainda preliminarmente, conheço dos agravos retidos de fls. 1.858/1.869 e fls. 1.944/1.951, interpostos pela Tilbra, porquanto reiterados em sede de apelação. Assim, passo a analisá-los, mas nego seguimento a ambos, pelas razões que passo a explicitar.

No que se refere ao desentranhamento de documentos juntados pela parte autora, não há utilidade no provimento jurisdicional pretendido pela agravante, porquanto a sentença prolatada em seu desfavor vem baseada em perícia judicial que leva em conta toda a documentação encartada nos autos e não apenas aquela apontada no agravo. Fica negado seguimento ao recurso, portanto.

No que tange ao pedido de desistência formulado pela parte autora, em sede agravo de instrumento ajuizado pela parte agravada, foi suspensa a análise de tal requerimento, por determinação desta E. Corte. Quando do prosseguimento do feito, a agravada retratou-se, não havendo, portanto, que se falar em análise da desistência anteriormente requerida, ainda que a agravante já houvesse se manifestado favoravelmente ao pleito.

Considera-se, ainda, que o correu INPI, quando da retratação, não havia se manifestado quanto ao pedido. Esses fatos inclusive foram narrados pela própria recorrente, em suas razões de agravo retido, o que, portanto, enseja a negativa de seguimento também desse recurso.

Ainda em sede de preliminar, no que se refere à apelação do INPI, verifica-se que no Agravo de Instrumento n. 2012.03.00.021508-9, esta E. Corte decidiu pela legitimidade passiva da autarquia federal, razão pela qual fica prejudicada a análise do tema, bem como a questão da condenação do correu à verba sucumbencial.

Superadas as preliminares supra apontadas, passo à análise do mérito das questões postas pelas recorrentes.

A hipótese dos autos consiste em pedido de declaração de nulidade da Patente MU 7902477-7, referente à "disposição construtiva introduzida em pasta multiuso, porta-fichário ou similares".

O art. 9º da Lei n. 9.279/96 traz o seguinte regramento, *in verbis*, a respeito do tema:

Art. 9º É patenteável como modelo de utilidade o objeto de uso prático, ou parte deste, suscetível de aplicação industrial, que apresente nova forma ou disposição, envolvendo ato inventivo, que resulte em melhoria funcional no seu uso ou em sua fabricação.

Em complementação a esse dispositivo legal, vem o art. 11 da LPI:

Art. 11. A invenção e o modelo de utilidade são considerados novos quando não compreendidos no estado da técnica.

§1º O estado da técnica é constituído por tudo aquilo tornado acessível ao público antes da data de depósito do pedido de patente, por descrição escrita ou oral, por uso ou qualquer outro meio, no Brasil ou no exterior, ressalvado o disposto nos arts. 12, 16 e 17.

§2º Para fins de aferição da novidade, o conteúdo completo de pedido depositado no Brasil, e ainda não publicado, será considerado estado da técnica a partir da data de depósito, ou da prioridade reivindicada, desde que venha a ser publicado, mesmo que subsequentemente.

§3º O disposto no parágrafo anterior será aplicado ao pedido internacional de patente depositado segundo tratado ou convenção em vigor no Brasil, desde que haja processamento nacional.

É sob esse prisma, portanto, que se deve analisar o pedido de quebra da patente registrada pela demandada, ou seja, se à época do registro houve ou não inovação, carecendo o pedido de registro, nesse ponto, do requisito da novidade.

A parte autora alega, ainda, que a demandada vinha, até o ajuizamento da ação, utilizando-se de meios constrangedores dos direitos das demandantes, consistentes na afirmação de exclusividade da patente por anterioridade, mas que, em verdade, trata-se de ausência de novidade que acarreta a nulidade pleiteada na exordial.

A prova de tais tentativas de restrição dos direitos das demandantes faz-se por meio das notificações extrajudiciais de fls. 255/513. No entanto, não há que se falar em atribuição da prática de crime à demandante nem mesmo má fé processual, a uma porque não há prova de prejuízo advindo de qualquer constrangimento e a duas, pois a conduta processual da demandada segue o rito processual legal, sem vista de qualquer abuso acerca do exercício da ampla defesa e contraditório. Os alegados danos morais também não procedem, porquanto não há nessas referidas notificações qualquer prejuízo à imagem das pessoas jurídicas notificadas ou constrangimento que resulte em qualquer prejuízo, nesse ou em outro sentido. Não há, ademais, prova alguma do dano moral apontado, o que, por si só, já afasta a procedência do pedido indenizatório.

Quanto ao mérito do pedido principal, de nulidade da patente concedida pelo INPI, note-se que, em processo administrativo copiado às fls. 1.008/1.049, a autarquia federal considerou irrelevantes as reivindicações feitas pelas demandantes, afirmando que "nenhum dos documentos analisados reúne todas as características contidas na patente anulanda". Em juízo, no entanto, conforme se vê às fls. 832/837, destaca a necessidade de restringir o deferimento do registro no que se refere ao que chamou de "fechamento da pasta".

Verifica-se dessa forma que, ainda que parcialmente, por falta de novidade, o INPI admite que o produto caiu no domínio público, mas apenas pela referida restrição. Não se discute neste julgamento, pois, a questão do domínio público, porquanto incontrolável às partes, mas sim a "falta de novidade", ou de "ato inventivo", como queira a Tilbra, que faz distinção entre os dois termos.

Começando-se por aí, então, não há tal distinção entre novidade e ato inventivo, porquanto evidente que a *mens legis* pretende, para registro da patente, que reste evidente a novidade ou ato inventivo que inova, sendo que o legislador utilizou ambos os termos de forma sinônima, não havendo na lei a distinção interpretativa que a demandada pretende que seja feita.

O perito judicial, por sua vez, concluiu, em seu laudo técnico e complementos aos quesitos das partes, que os elementos apontados pela demandada e pelo INPI em contestação, diante do laudo técnico de fls. 340/371 apresentado pela autora, não são suficientes à caracterização da novidade exigida pela referida lei, inclusive naquele aspecto destacado pela autarquia federal quanto ao chamado "fechamento da capa", que aparece em alguns objetos (fls. 2.002/2.084, 2.210/2.252, 2.253/2.261 e 2.326/2.337).

Considerando, pois, o não preenchimento dos requisitos do art. 9º da Lei n. 9.279/96, conforme demonstrado no referido laudo pericial, embora haja características variáveis entre os modelos apontados pela Tilbra e pelo INPI, aquelas são desituidas de novidade, por lhe faltar ato que resulte na melhoria funcional dos objetos. Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PROPRIEDADE INDUSTRIAL. INPI. NULIDADE DE PATENTE DE MODELO DE UTILIDADE. INEXISTÊNCIA DE NOVIDADE. LEI n.º 9.279/96.

- Remessa ex officio que chega a este Tribunal por força do duplo grau de jurisdição, tendo em vista sentença, que julgou procedente o pedido, declarando a nulidade da Patente de Modelo de Utilidade n.º MU 7701590-8, intitulada "DISPOSIÇÃO INTRODUTIVA NOS MEIOS DE FIXAÇÃO DE COMPONENTES MODULARES FORMADORES DE PENEIRAS PARA O SETOR DE MINERAÇÃO", de titularidade da 2ª Ré.

- As patentes de modelo de utilidade, definidas no artigo 9º, da LPI, protegem objetos aperfeiçoados, que foram melhorados com o objetivo de proporcionar 2 STJ - AG n.º 830.615/RS, relator Ministro Sidnei Beneti, DJ de 09.10.2008; AgRg n.º 517.299/MT, 3ª T, relator Ministro Humberto Gomes de Barros, DJ de 29.05.2006; AG n.º 637.854/GO, relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 17.03.2005; Resp n.º 592.092/AL, 2ª T, Ministra Eliana Calmon, DJ de 17.12.2004; Resp n.º 265.534/DF, 4ª T, relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ de 01.12.2003; AgRg n.º 443.897/RJ, relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 11.11.2002. 3 IV - REMESSA EX OFFICIO EM AÇÃO CÍVEL 521559 2006.51.01.518612-0 maior vantagem e funcionalidade.

- Demonstrado que o objeto da patente de modelo de utilidade é mero resultado do estado da técnica, já de conhecimento público, e não agrega nenhum tipo de novidade e atividade inventiva, deve o seu registro ser anulado.

(TRF 2ª Região, 1ª Turma Especializada, AC 521.559, Rel. Juiz Fed. Conv. Marcelo Ferreira de Souza Granado, j. 29/11/2011)

Quanto aos alegados danos materiais, melhor sorte não assiste às demandantes. O pedido inicial não abarca tal condenação, bem como a afirmada redução das vendas das demandantes seria decorrente do indeferimento da antecipação de tutela requerida. O ato, portanto, é judicial, não atribuível à demandada e veio bem fundamentado na falta de verossimilhança das alegações feitas pela parte autora. O pedido, ademais, é genérico, não foi comprovado, prova essa que as recorrentes tentam postergar para a fase de execução, afirmando que se trata de liquidação posterior. Todavia, não é o que ocorre, porquanto não demonstrada qualquer ocorrência de prejuízo material concreto e com nex causal com atos praticados pela demandada. Assim, não merece provimento também nesse aspecto a apelação das autoras.

Considerando, ademais, que a sentença recorrida foi prolatada e publicada sob a égide do Novo Código de Processo Civil, tendo se verificado a condenação das partes vencidas em honorários advocatícios ao advogado da parte vencedora, bem como o apelo em exame comporta desprovimento, aplicável à espécie o disposto no art. 85, §11, do mencionado estatuto processual, que assim dispõe:

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento.

Esse, ademais, é o entendimento pacificado pela E. 2ª Seção do C. STJ, conforme espelha a ementa que segue:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO EMBARGADO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. FALTA DE SIMILITUDE FÁTICA. PRESCRIÇÃO. REPARAÇÃO. DIREITOS AUTORAIS. ILÍCITO EXTRACONTRATUAL. ACÓRDÃO EMBARGADO CONFORME A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. NÃO CABIMENTO. DECISÃO MANTIDA.

1. (...).

5. É devida a majoração da verba honorária sucumbencial, na forma do art. 85, §11, do CPC/2015, quando estiverem presentes os seguintes requisitos, simultaneamente: a) decisão recorrida publicada a partir de 18.3.2016, quando entrou em vigor o novo Código de Processo Civil; b) recurso não conhecido integralmente ou desprovido, monocraticamente ou pelo órgão colegiado competente; e c) condenação em honorários advocatícios desde a origem no feito em que interposto o recurso.

6. Não haverá honorários recursais no julgamento de agravo interno e de embargos de declaração apresentados pela parte que, na decisão que não conheceu integralmente de seu recurso ou negou-lhe o provimento, teve imposta contra si a majoração prevista no §11 do art. 85 do CPC/2015.

7. Com a interposição de embargos de divergência em recurso especial tem início novo grau recursal, sujeitando-se o embargante, ao questionar decisão publicada na vigência do CPC/2015, à majoração dos honorários sucumbenciais, na forma do § 11 do art. 85, quando indeferidos liminarmente pelo relator ou se o colegiado deles não conhecer ou negar-lhes provimento.

8. Quando devida a verba honorária recursal, mas, por omissão, o Relator deixar de aplicá-la em decisão monocrática, poderá o colegiado, ao não conhecer ou desprover o respectivo agravo interno, arbitrá-la ex officio, por se tratar de matéria de ordem pública, que independe de provocação da parte, não se verificando reformatio in pejus.

9. Da majoração dos honorários sucumbenciais promovida com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015 não poderá resultar extrapolação dos limites previstos nos §§ 2º e 3º do referido artigo.

10. É dispensada a configuração do trabalho adicional do advogado para a majoração dos honorários na instância recursal, que será considerado, no entanto, para quantificação de tal verba.

11. Agravo interno a que se nega provimento. Honorários recursais arbitrados ex officio, sanada omissão na decisão ora agravada.

(STJ, 2ª Seção, AlIntEREsp 1.539.725, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, j. 09/8/2017)

Dessa forma, no caso concreto, a título de honorários recursais, a verba honorária fixada na sentença deve ser majorada no valor equivalente a 1% (um por cento) do seu total, nos moldes do dispositivo processual supracitado, tendo em conta que o trabalho adicional do procurador consistiu basicamente na apresentação de contrarrazões. No entanto, considerando que a quantia de R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais) não é nada singela", de forma distinta do que afirma a parte autora, a majoração deve ser restrita aos termos da fundamentação.

Ante o exposto, com base no art. 932, IV e V, do CPC/2015, **NEGO SEGUIMENTO** aos agravos retidos interpostos pela Tílibra e sua apelação, bem como ao recurso do INPI, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da ACP Mercantil Industrial Ltda., apenas para majorar a condenação da parte vencida em honorários advocatícios, nos termos do art. 85 do CPC/2015, tudo nos termos da fundamentação. Superados os prazos recursais e cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição. Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007446-11.2003.4.03.6182/SP

	2003.61.82.007446-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	RADIO E TELEVISAO RECORD S/A
ADVOGADO	:	SP120588 EDINOMAR LUIS GALTER e outro(a)
	:	SP195323 FERNANDO SAMPIETRO UZAL
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela RÁDIO E TELEVISAO RECORD S/A contra decisão, a qual deu parcial provimento à apelação, que havia sido interposta contra a sentença, que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, para, em relação à CDA 35.213.360-0, afastar a cobrança quanto aos prestadores de serviços, pessoa física e jurídica, enquadrados como empregados e quanto aos valores pagos pela empresa como auxílio-creche, bem como para que o valor da multa, objeto do auto de infração nº 35.213.353-8, seja recalculado com base no art. 32-A da Lei 8.212/91, descontados os valores relativos aos profissionais ligados aos prestadores de serviço pessoa jurídica.

Nos declaratórios opostos, a RÁDIO E TELEVISAO RECORD S/A sustenta a ocorrência de contradição e omissão na decisão em relação aos débitos dos acordos trabalhistas, aduzindo, ademais, que não houve o desconto de qualquer pagamento já realizado pela reclamada ao Fisco, o que também se deu em relação ao crédito recolhido para o prestador de serviço autônomo, Dr. Arthur Lavigne Júnior. Alega, ainda, a existência de obscuridade quanto à parte da pena de multa, devendo ser esclarecido exatamente qual o seu valor, bem como em relação à verba honorária, tendo sido vencida em valor muito menor que a embargada.

Dada vista dos autos à UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), não foi apresentada resposta aos declaratórios.

É o relatório. Decido.

Os embargos de declaração são cabíveis contra qualquer decisão judicial e possuem a função específica de esclarecer ou integrar o julgado, sanando obscuridades, contradições ou omissões, bem como de corrigir erros materiais.

Assim sendo, julgo que a decisão embargada merece esclarecimento no ponto relativo às exigências fiscais decorrentes dos acordos homologados na Justiça Trabalhista.

Com efeito, decidido que não havendo nos acordos homologados discriminação das parcelas remuneratórias e indenizatórias a contribuição previdenciária deve incidir sobre a totalidade do valor apurado, sendo inábil a indicação das verbas remuneratórias e indenizatórias em termos percentuais, há que se esclarecer que deve a quantia já paga pelo devedor pertinente a esses acordos ser subtraída do *quantum* devido, sob pena de vulnerar a proibição do "bis in idem". Da mesma forma, deve a embargada proceder ao devido abatimento da contribuição previdenciária recolhida pela parte autora sobre quaisquer outros créditos em cobro na execução fiscal originária.

Feito este esclarecimento, no mais, não ocorreu qualquer vício no julgado que mereça correção pela via dos declaratórios, não havendo o que se aclarar, desejando o embargante apenas manifestar o seu inconformismo com o quanto decidido, para provocar, com isso, a rediscussão da matéria, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO aos embargos de declaração, apenas para esclarecer que, em relação às rubricas cuja higidez da cobrança foi mantida, a contribuição previdenciária já recolhida pela devedora deve ser subtraída do total devido.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006210-51.2004.4.03.6000/MS

	2004.60.00.006210-1/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	ADILSON MACHADO CARDOSO
ADVOGADO	:	MS006858 RICARDO CURVO DE ARAUJO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00062105120044036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela União Federal, em face de decisão que, uma vez que o caso não se enquadra em nenhuma das hipóteses do art. 475, §2º, do CPC/73, com correspondente no art. 496, §3º, I, do Novo CPC, **não conheceu** da remessa oficial, bem como, no mérito, com base no art. 557, *caput*, do CPC/73, **negou seguimento** à apelação da União Federal, para manter a sentença apelada tal como lançada pelo d. Juízo de origem.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados na decisão. Afirma que o *decisum* padece de omissão, vez que não aborda, de forma expressa, todos os dispositivos legais que entende aplicáveis ao caso.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relato do necessário. Passo a decidir.

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação da decisão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do *decisum* objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

" Preliminarmente, necessário observar o que dispõe o art. 496, I, c. c. o §3º, I, do atual Código de Processo Civil, acerca da remessa obrigatória de sentença proferida contra a União Federal. Confira-se: Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

§3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

As disposições processuais ora mencionadas possuem aplicação imediata sobre os processos em curso, ainda que tenham sido sentenciados anteriormente às suas vigências.

A propósito, os ensinamentos dos i. Doutrinadores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Ed. Revista dos Tribunais, 2015, p. 1.174, in verbis:

A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta do recurso, a ela não se aplicam as regras de direito intertemporal processual vigentes para os eles:

a) o cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - (...). Assim, por exemplo, a L 10352/01, que modificou as causas que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso.

Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa do regime antigo, no regime do CPC/1973, o tribunal não poderia conhecer da remessa se a causa do envio não mais existia no rol do CPC/73 475. É o caso, por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex-CPC/1973 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC/1973 475, da apela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa.

Na mesma linha a lição do Professor Humberto Theodoro Júnior, in Curso de Direito Processual Civil, Vol. III, 47ª ed., Ed. Forense:

A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência.

No mesmo sentido vem se pronunciando esta E. Corte sobre a questão:

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de reexame necessário em razão de sentença que, em sede de execução fiscal de valores previdenciários no importe de (CRS 543.481,73) ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em junho/1975, em face de Lamsa Laminação e Artefatos de Metais S/A., declarou a prescrição intercorrente, extinguindo feito nos termos do art. 269, IV do Código de Processo Civil/73, já que o processo ficou paralisado em arquivo, sem qualquer movimentação, por mais de cinco anos.

É o relatório. Decido.

O art. 496, I c/c § 3º I do atual Código de Processo Civil prescrevem o seguinte, in verbis:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

(...).

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;"

As disposições processuais ora mencionadas possuem aplicação imediata sobre os processos em curso, ainda que tenham sido sentenciados anteriormente a suas vigências.

Esta Corte já se pronunciou sobre o assunto no seguinte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REMESSA NECESSÁRIA. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. NÃO CONHECIMENTO. APLICAÇÃO IMEDIATA DO NOVEL DIPLOMA PROCESSUAL. 1. O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa necessária, de 60 (sessenta) salários mínimos para 1.000 (mil) salários mínimos. 2. Considerando que a remessa necessária não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supra, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União ou autarquias em valores inferiores a 1000 (mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC. 3. Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.: "A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigentes para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso, por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex-CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pag. 744. 4. Agravo legal não provido. (TRF3, REO nº 2015271, 8ª Seção, Rel. Luiz Stefanini, DJF3 Judicial1 08-05-2017, pág. 81)

No caso, o valor atualizado da causa, que espelha o valor da dívida exequenda, era inferior a mil salários mínimos à época da prolação da sentença. Sendo assim, o julgamento não está sujeito ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Ante ao exposto, não conheço do reexame necessário, nos termos do art. 932, III do CPC/2015 e da fundamentação supra.

Intime-se, registre-se e publique-se, remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

(TRF 3ª Região, REO n. 1982.61.82.014783-4, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 13/6/2017)

No caso sub judice o valor da causa e da condenação eram, à época da prolação da sentença, muito inferiores a mil salários mínimos, bem como ainda o são na atualidade. Sendo assim, o julgamento não está sujeito ao duplo grau de jurisdição obrigatório. Não deve, portanto, ser conhecida a remessa oficial. Passo, pois, à análise do mérito recursal da apelação do ente federativo.

O demandante ingressou nos quadros de pessoal da FAB em 1º/02/2001, e, engajado, sofreu, em 12/12/2002, acidente em serviço, consistente em colisão entre dois jogadores em partida de futebol dentro do quartel, que o deixou com sequelas físicas em seu joelho direito, que lhe causam, desde então, incapacidade total e permanente para atividades militares.

Trata-se, portanto, de Praça sem estabilidade, porquanto contava com pouco mais de um ano de serviço militar.

No que tange ao pedido de reforma de militar sem estabilidade adquirida e que sofreu acidente em serviço, dispõe a Lei n. 6.880/80:

Art. 104. A passagem do militar à situação de inatividade, mediante reforma, se efetua:

I - a pedido; e

II - ex officio.

Art. 106. A reforma ex officio será aplicada ao militar que:

II - for julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas;

Art. 108. A incapacidade definitiva pode sobrevir em consequência de:

III - acidente em serviço;

Art. 109. O militar da ativa julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes dos itens I, II, III, IV e V do artigo anterior será reformado com qualquer tempo de serviço.

Art. 110. O militar da ativa ou da reserva remunerada, julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes dos incisos I e II do art. 108, será reformado com a remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuir ou que possuía na ativa, respectivamente. (Redação dada pela Lei nº 7.580, de 1986)

§1º Aplica-se o disposto neste artigo aos casos previstos nos itens III, IV e V do artigo 108, quando, verificada a incapacidade definitiva, for o militar considerado inválido, isto é, impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho.

A pericia médica realizada durante a instrução concluiu pela existência de sequelas que acarretam incapacidade permanente, sendo indicada cirurgia para evitar que o quadro incapacitante, sem tratamento, resulte em quadro de invalidez, restando claro que a incapacidade, apesar de tratável, é irreversível, impedindo o autor de realizar a prática de atividades militares e/ou que exijam esforço físico.

O experto recomendou, para que haja tentativa de reabilitação e diminuição das sequelas, a realização de procedimento cirúrgico, afirmando que a interrupção do tratamento e sua não realização pode acarretar invalidez para qualquer trabalho, além da incapacidade para as atividades castrenses (fls. 168/170).

Resta evidente, portanto, que ao caso dos autos são aplicáveis os seguintes dispositivos da Lei n. 6.880/80, que regem a matéria:

a) art. 108, III - trata-se de acidente em serviço, ocorrido dentro do quartel, pouco importando se a atividade física tinha caráter eminentemente militar ou não.

b) art. 109 - os casos de acidente em serviço que gerarem incapacidade definitiva para as atividades militares ensejam reforma com qualquer tempo de serviço;

Comprovado, portanto, mormente diante da prova pericial, da realização de cirurgia e seus resultados informados em instrução e também posteriormente no processo, por meio dos exames e documentos de fls. 58/61, 106/107, 132/137 e 257, que o acidente ocorreu em serviço e gerou incapacidade total e definitiva para a vida castrense.

A FAB, portanto, não poderia ter licenciado o autor das fileiras militares sem que estivesse com sua saúde restabelecida, porquanto apresentava incapacidade decorrente de acidente em serviço e necessitava de tratamento cirúrgico e pós-cirúrgico ao restabelecimento das funções de seu joelho direito.

Assim, reconhecida a incapacidade integral e permanente para a vida castrense, porquanto as sequelas do acidente em serviço impedindo o autor de realizar de forma definitiva atividades militares e/ou civis que requeiram esforço físico, mister a manutenção da sentença também em relação à reforma do autor.

Além da legislação retro mencionada, que exige, para a reforma do militar acidentado em serviço, com qualquer tempo de engajamento na atividade castrense, a prova, no mínimo, da incapacidade permanente para as atividades da caserna, destaco a seguinte jurisprudência acerca do tema:

(...) ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O SERVIÇO ATIVO DAS FORÇAS ARMADAS. RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO A CONDIÇÕES INERENTES AO SERVIÇO. REINTEGRAÇÃO E REFORMA. POSSIBILIDADE. ARTS. 106, II, E 108, IV, DA LEI 6.880/80. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA AS ATIVIDADES MILITARES, MEDIANTE LAUDO TÉCNICO HÁBIL. (...).

I. A jurisprudência do STJ reconhece que o militar temporário ou de carreira que se torna definitivamente incapacitado para o serviço ativo das Forças Armadas, em decorrência das causas previstas nos incisos I a IV do art. 108 da Lei 6.880/80 - que contemplam hipóteses com relação de causa e efeito com as atividades militares -, faz jus à reforma, com soldo correspondente ao que recebia na ativa, independentemente de seu tempo de serviço, conforme determina o art. 109 da Lei 6.880/80.

II. Hipótese em que o autor, ora agravo, provou que, em decorrência da atividade militar, está incapaz definitivamente para o serviço ativo das Forças Armadas, fazendo jus, pois, à reforma, nos termos dos arts. 106, II, e 108, IV, da Lei 6.880/80, com soldo correspondente ao que recebia na ativa. Precedentes do STJ.

III. Consoante a jurisprudência do STJ, "o Militar, temporário ou de carreira, que se torna definitivamente incapacitado para o serviço ativo das Forças Armadas em decorrência das causas elencadas nos incisos I a V do art. 108 da Lei n. 6.880/80, faz jus à reforma, independentemente de seu tempo de serviço, conforme determina o art. 109 do Estatuto Militar. A incapacidade total e definitiva para qualquer trabalho somente é exigida do temporário quando o acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, não tenha relação de causa e efeito com o serviço (art. 108, VI, da Lei n. 6.880/80), hipótese diversa à dos autos, em que reconhecido o nexo de causalidade entre o acidente ocorrido e a doença que acomete o militar. REsp 1328915/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/4/2013, DJe 10/4/2013" (STJ, AgRg no AREsp 498.944/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 27/06/2014).

IV. (...).

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag no REsp 504.942, Rel. Min. Assusete Magalhães, j. 09/9/2014)

(...) ADMINISTRATIVO. MILITAR. REFORMA. (...). REMUNERAÇÃO COM BASE NO SOLDADO CORRESPONDENTE AO GRAU HIERÁRQUICO SUPERIOR. INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DE QUALQUER TRABALHO. (...).

1. (...).

2. Para a reforma se dar no grau hierarquicamente superior, é necessário abranger a incapacidade apresentada pelo militar o exercício de toda e qualquer atividade e não somente a atividade militar.

3. (...).

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag no REsp 303.154, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 27/8/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. (...).

In casu, restou incontroverso que o autor/militar, ora agravante, instrutor de paraquedismo do Exército, sofreu acidente em serviço, tendo a perícia judicial comprovado não só a relação de causa e efeito entre o acidente e a moléstia que acomete o autor (traumatismo encefálico e em decorrência sofreu seqüela definitiva consistente em perda total da audição do ouvido esquerdo e 90% do ouvido direito), como também que tal ocorrência acarretou na inaptidão permanente do autor tanto para atos da vida militar quanto para os atos da vida civil.

4. (...).

5. Portanto, a sua reforma nos moldes dos artigos. 106, II, c. c. os art. 108, II, 109 e 110, todos da Lei n. 6.880, sendo que o cálculo atinente à remuneração deve ser feito de acordo com o valor correspondente ao soldo relativo ao posto imediatamente superior ao que ocupava na ativa, considerando que o Estatuto dos Militares é expresso ao dispor que a remuneração pelo grau superior é deferida somente nos casos em que a incapacidade for para qualquer trabalho (invalidez), o que é o caso dos autos.

6. Em suma, o militar/gravante foi considerado inválido permanentemente para qualquer atividade laborativa pela junta médica do Exército Brasileiro em decorrência de acidente de serviço, encontrando-se, num primeiro momento, amparado pelo artigo 110, §1º, do Estatuto dos Militares, que lhe assegura a reforma com a remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico superior ao que possuía na ativa do Exército Brasileiro.

7. (...).

8. Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApelReex 1.644.044, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, j. 24/5/2016)

(...) MILITAR. (...) ACIDENTE EM SERVIÇO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA QUALQUER TRABALHO. (...).

I - (...).

VI - Em decorrência de não ser incapacitado total e permanente para qualquer trabalho, não tem o autor direito à melhoria de reforma, ao passo que o art. 106, inciso II da Lei n.º 6.880/80 exige a incapacidade definitiva para o serviço ativo das Forças Armadas, e, no caso de acidente em serviço, incapacidade total ou permanente para qualquer trabalho (art. 110, §1º).

VII - Apelo provido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApelReex 1.394.989, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 31/5/2011)

Ante todo o exposto, uma vez que o caso não se enquadra em nenhuma das hipóteses do art. 475, §2º, do CPC/73, com correspondente no art. 496, §3º, I, do Novo CPC, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial, bem como, no mérito, com base no art. 557, caput, do CPC/73, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da União Federal, para manter a sentença apelada tal como lançada pelo d. Juízo de origem, nos termos da fundamentação ".

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de reformar a decisão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.

IV - Embargos rejeitados.

(Processo nº2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."

Constatada apenas a discordância da parte embargante com o deslinde da controvérsia, não restou demonstrada efetiva contradição/omissão a ensejar a integração do julgado, porquanto a fundamentação adotada na decisão é clara e suficiente para respaldar a conclusão alcançada.

Desse modo, totalmente destituída de pertinência mencionada formulação, uma vez que não se ajusta aos estritos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina, exclusivamente, à correção de eventual omissão, contradição, obscuridade ou erro material do julgado.

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Diante do exposto, REJEITO os presentes embargos de declaração.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002926-93.2004.4.03.6110/SP

	2004.61.10.002926-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	FUNDACAO UBALDINO DO AMARAL
ADVOGADO	:	SP021179 TIBERANY FERRAZ DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00029269320044036110 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Dê-se ciência à parte contrária da juntada de fls. 2739/2749, para eventual manifestação ficando assinado o prazo de 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010230-51.2005.4.03.6000/MS

	2005.60.00.010230-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
---------	---	-------------------------------------

APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELANTE	:	Fundacao Nacional do Índio FUNAI
ADVOGADO	:	MS005193B JOCELYN SALOMAO
APELADO(A)	:	JOAO PROENCA DE QUEIROZ
ADVOGADO	:	MS005104 RODRIGO MARQUES MOREIRA e outro(a)
PARTE RE	:	ZACARIAS RODRIGUES e outro(a)
	:	RAMAO VIEIRA DE SOUZA
No. ORIG.	:	00102305120054036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Visto.

Na resposta aos declaratórios, opostos pelo Ministério Público Federal, formula o espólio do Sr. *João Proença de Queiroz*, representando pela inventariante, Sr^a *Victória Graça Braun de Queiroz*, pedido de habilitação aos autos, comprovando o óbito do demandante e sua designação como responsável pelo espólio.

Assim, intime-se a parte contrária para ciência e manifestação acerca do pedido do requerido, no prazo de 5 (cinco) dias.

Após, retomem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024640-71.2006.4.03.6100/SP

		2006.61.00.024640-5/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	SAO PAULO TRANSPORTE S/A SPTRANS
ADVOGADO	:	SP223462 LUCIANO JOSÉ DA SILVA
APELADO(A)	:	Casa da Moeda do Brasil CMB
ADVOGADO	:	RJ154752 JOAO PAULO ALVIM DE LIMA e outro(a)
No. ORIG.	:	00246407120064036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, a sociedade anônima SPTrans - São Paulo Transportes S. A. - e de recurso adesivo apresentado pela parte requerida, a CMB - Casa da Moeda do Brasil, contra a sentença de fls. 363/367, por meio da qual o d. Juízo de origem, em ação ordinária visando o ressarcimento de valores referentes à carga subtraída, tendo em vista descumprimento de cláusula contratual, reconheceu a prescrição do crédito alegado, o que se deu com base no art. 206, §3º, V, do Código Civil de 2002, considerando o pedido inicial como em se tratando de pretensão de reparação civil. Vencida, a apelante foi condenada em honorários advocatícios arbitrados em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

Em suas razões recursais a SPTrans afirma que, de acordo com as regras do Código Civil (1916 e 2002), não ocorreu a prescrição declarada na sentença, porquanto a matéria versada nesta ação seria regida pelo art. 206, §5º, I, do CC/2002 e não aquele que embasou a sentença (art. 206, §3º, V, CC/2002). Afirma, ainda, que por atuar no ramo de transportes públicos, versando acerca desse tema o contrato cuja cláusula está em debate neste processo, tem tratamento de pessoa jurídica de Direito Público e, sendo assim, não ocorrendo prescrição contra o Erário, o crédito objeto da exordial seria imprescritível. Por tais motivos pede a reforma da sentença atacada, para que haja julgamento do mérito do pleito inicial (fls. 384/401).

A CMB, por sua vez, pretende, por meio de recurso adesivo, majorar a condenação da parte autora, vencida, à condenação de pagamento de honorários advocatícios, que foram arbitrados em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) (fls. 481/490).

Com as contrarrazões (fls. 455/474 e 495/501), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

D E C I D O.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09 de março de 2016, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp n. 849.405, 4ª Turma, j. 05/4/16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo Código de Processo Civil de 1973. Nesse sentido restou editado o Enunciado Administrativo n. 02/STJ:

Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, e tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes STJ: 1ª Turma, AgInt no REsp 1.590.781, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 19/5/2016; AgREsp 1.519.791, Rel. Min. Regina Helena Costa, j. 16/6/16; 6ª Turma, AgRg no AIREsp 1.557.667, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 03/5/16; 4ª Turma, AgREsp 696.333, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 19/4/16). Passo, pois, a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no art. 557 do antigo Código de Processo Civil.

A SPTrans alega, preliminarmente, tratar-se de contrato administrativo, porquanto transportes públicos são serviços de natureza pública e, assim, o crédito versado na exordial não estaria sujeito às normas de prescrição que regem os contratos particulares, sendo, portanto, imprescritível.

Referida questão sobre a natureza da dívida cobrada na exordial já foi decidida por esta E. Corte, quando fixada a competência desta E. 1ª Seção para processamento, análise e julgamento deste processo e seus conexos, nos seguintes termos:

Embora anteriormente despachado o presente recurso, no exame da espécie verifica-se que a competência não é das Turmas desta Segunda Seção, pois extraído o agravo de instrumento de ação de cobrança, movida entre sociedade de economia mista municipal e empresa pública federal, discutindo o direito a ressarcimento de prejuízo vinculado a descumprimento de contrato firmado entre as partes para fornecimento de bilhetes representativos de tarifa de transporte, destacando-se, portanto, o aspecto do "inadimplemento contratual da obrigação" (f. 19) à luz do direito civil (f. 21), donde a competência das Turmas da Primeira Seção. Ante o exposto, proceda-se à redistribuição do feito, com anotações devidas. São Paulo, 29 de março de 2010. CARLOS MUTA, Desembargador Federal (grifei).

Assim, não incidem os privilégios concedidos à Fazenda Pública no que se refere a crédito em favor de sociedade de economia mista municipal nem de empresa pública federal, porquanto esses não são equiparados ao crédito público, momento pela modalidade e termos contratados na avença e aditivos de fls. 18/28 e 32/34. Por tais razões, não se aplica, em matéria de prescrição para estes autos, o disposto no Decreto n. 20.910/1932 nem a imprescritibilidade alegada pela SPTrans.

Trata-se, pois, de contrato firmado entre particulares e seus aditivos, mesmo que se observe a natureza da empresa de economia mista municipal e da empresa pública federal, ora recorrentes, incidente no caso dos autos o disposto no Código Civil, mormente porque os valores ora em cobro também não têm natureza tributária, o que afasta também a incidência do CTN - Código Tributário Nacional.

Por outro lado, em que pese sob a rubrica de "ação de ressarcimento e/ou reparação civil", os contratos firmados pelas partes que originaram a dívida em cobrança nesta ação foram todos firmados na vigência do Código Civil de 1916, quando o prazo prescricional aplicável era de 20 (vinte) anos, nos termos do art. 177, havendo, a partir de 11/01/2003, a vigência do CC/2002.

Com a vigência do CC/2002, afasta-se o disposto no art. 206, §3º, V, do CC/2002, porquanto se trata em verdade de ação visando a cobrança de dívida líquida constante de instrumento contratual descumprido, determinando-se a aplicação do prazo do art. 206, §5º, I, do mesmo *Codex*, que assim passou a regulamentar as dívidas de natureza contratual, *in verbis*:

Art. 206

Prescreve:

§5º Em cinco anos:

I - a pretensão de cobrança de dívidas líquidas constantes de instrumento público ou particular;

A regra de transição do art. 2.028 do mesmo CC/2002, por sua vez, determina que serão aplicáveis os prazos da lei anterior se na data de sua entrada em vigor já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada, o que não é o caso dos autos. Ocorrido em 17/4/2001 o evento danoso que gerou o crédito trazido pelas cláusulas 3.2 e 3.5 da avença, e vigente em 11 de janeiro de 2003 o CC/2002, metade do prazo vintenário ainda não havia ainda transcorrido. De tal modo, começa-se a contar o prazo pelo art. 206, §5º, do CC/2002, a partir de sua entrada em vigor, ou seja, em 11/01/2003, conforme os seguintes precedentes:

(...). PRESCRIÇÃO. REGRA DE TRANSIÇÃO. ARTS. 206, §3º, V, E 2.028 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. TERMO INICIAL. DATA DE ENTRADA EM VIGOR DO NOVO CÓDIGO. PRECEDENTES.

1. (...).

2. Iniciando-se o prazo prescricional na vigência do CC/1916 e havendo sua redução pelo CC/2002, aplica-se a regra de transição prevista no art. 2.028 do novo diploma, sendo o termo inicial da contagem do prazo o dia 11 de janeiro de 2003.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 3ª Turma, AgREsp 1.335.993, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 17/5/2016)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. REGRA DE PRESCRIÇÃO INCIDENTE. ART. 2.028 COMBINADO COM O ART. 206, § 5º, I, DO CC DE

2002. PRESCRIÇÃO OPERADA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta egrégia Corte se orienta no sentido de considerar que, "Iniciando o prazo prescricional na vigência do Código Civil anterior e havendo sua redução pelo novo Diploma Civil, aplica-se a regra de transição prevista no art. 2.028 do CC/02, sendo o termo inicial da contagem do prazo o dia 11 de janeiro de 2003" (AgRg no REsp 1.252.188/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/4/2014, DJe de 2/5/2014).

2. A pretensão de cobrança de cotas condominiais, por serem líquidas desde sua definição em assembleia geral de condôminos, bem como lastreadas em documentos físicos, adequa-se à previsão do art. 206, § 5º, I, do novo Código Civil, razão pela qual se aplica o prazo prescricional quinquenal. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma, AgReg no AgReg no AgREsp 359.259, Rel. Min. Raul Araújo, j. 02/02/2016)

Iniciada a contagem do prazo quinquenário em 11/01/2003, não havia ocorrido a prescrição quando do ajuizamento da ação, em 13 de novembro de 2006, uma vez que a parte credora tinha até 11/01/2008 para a cobrança de seu crédito.

Quanto ao mérito da presente apelação, a mesma sorte assiste à demandante, conforme relatado e fundamentado na decisão monocrática por mim proferida nesta mesma data, em julgamento conjunto a este processo, nos Autos n. 2002.61.00.015491-8. São, pois, válidas as cláusulas 3.2 e 3.5 do contrato firmado entre as partes, bem como todo o demais contratado, diante da inexistência de nulidades a macular a avença.

Junto a estes autos, portanto, cópia da referida decisão, tendo em vista que me valho daqueles mesmos fundamentos para embasar a procedência do pedido inicial neste processo. Conforme segue, faço, ainda, breves adendos àquelas razões de decidir, que se prestam também tanto àquele processo quanto a este.

A avença, por meio da referida obrigação contratual, teve como contratante a SPTrans, que comprou da CMB bilhetes magnéticos destinados ao transporte público de passageiros, sob o dever de pagar o preço contratado. A CMB foi atribuído o dever de confeccionar os bilhetes e zelar pela entrega do produto, sendo que, na ocorrência de sinistro sem que a autora tenha dado causa ao evento danoso, efetuar a glosa de valores correspondentes às quantias estipuladas na mesma cláusula contratual, bem como indenizar aqueles extraviados no valor da tarifa cheia vigente para cada um dos tipos de produto roubado.

Os lotes de bilhetes magnéticos confeccionados pela CMB, conforme os boletins de ocorrência de fs. 35/41, foram roubados em 17/4/2001, não tendo sido entregues pela demandada à empresa contratante, sendo, conforme já exposto, dever da requerida, além de confeccionar o produto, entregá-lo na forma contratada. Destaca-se, ainda, que a contratada é, segundo a avença, responsável pela glosa e ressarcimento dos valores correspondentes à quantia subtraída, nos termos das cláusulas 3.2 e 3.5 da avença.

Os simples fatos de a data do roubo constar de forma equivocada na petição inicial e na sentença (05/6/2002 e não 17/4/2001) são irrelevantes, momento porquanto documentos encartados nos autos pela demandante e pela própria demandada demonstram inequivocamente que o sinistro ocorreu em 17/4/2001, não tendo sido negado o roubo da carga de bilhetes a serem entregues pela CMB à SPTrans. Não caracterizada, pois, inépcia da inicial e, menos ainda, má fé processual, afastada a alegação feita pela demandada em sede de contestação.

Por outro lado, aqui nesse processo não se discute se o sinistro deu-se por culpa, erro, dolo ou contribuição da contratada, mas sim, incontestada a ocorrência de roubo de cargas, surgiu o direito à glosa e ao dever de indenizar, porquanto ambas as obrigações da demandada estão previstas em contrato, pouco importando de a cláusula 3.2 foi cumprida ou não em sua integralidade. Fato é que os bilhetes, embora confeccionados, não foram resgatados e, boa parte deles, não foi recuperada, o que gere o dever de indenizar, seja por previsão contratual, seja por decorrência de lei (art. 402 e ss., CC/2002).

Ademais, conforme fundamentado na referida decisão ora encartada, não se trata, portanto, de cláusula penal, mas de obrigação contratual não cumprida, motivo pelo qual não se pode fazer incidir no caso dos autos as regras aventadas pela CMB na exordial daqueles autos e na contestação desta ação.

Impende destacar, ainda, que as questões acerca do alegado caso fortuito, o valor da suposta cláusula penal e da compensação dos valores que a demandante teria deixado de pagar à contratada já estão solucionadas na referida decisão, na qual a cláusula 3.5 foi considerada válida na ação em apenso (e não apenas ela, mas todo o contratado) e não cumprida em decorrência da não entrega dos bilhetes pela CMB, caracterizado o inadimplemento da obrigação, é devido, portanto, o crédito reclamado pela autora desta ação.

Havendo elaboração unilateral dos valores apontados na exordial, bem como contestação que traz documentos acerca dos valores faturados e pagos em decorrência do contrato, necessária é, em sede de execução, oportunizar às partes a produção de prova pericial, a fim de se elaborar cálculo exato do valor devido, uma vez que tal providência, até em respeito ao princípio da celeridade processual, pode ser liquidado em fase de execução.

Os índices de juros e correção monetária incidentes sobre o crédito da devem ser aqueles previstos em contrato e na legislação pertinente, cujos valores devem também ser apurados em sede de execução, a fim de se constatar se o total apontado atende às especificações contratuais e legais que ora se reconhece como incidentes sobre o valor devido, uma vez que não é possível aquiescer com a quantia apontada na exordial, porquanto elaborada de forma unilateral, bem como oportunizar contraditório acerca dos documentos juntados pela contratada, caso queiram, em sede de embargos.

Precedente o pedido inicial, diante da validade das cláusulas 3.2 e 3.5 do contrato, descumpridas pela CMB, a parte vencida deve arcar com a verba sucumbencial. Invertidos os ônus da sucumbência, mantenho em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), arbitrados pelo d. Juízo sentenciante, o valor dos honorários advocatícios devidos pela parte requerida, por entender razoável e adequado para remuneração do trabalho dispensado na condução deste processo, sua complexidade e tempo de transição.

Ante o exposto, com base no art. 557, §1º-A, do CPC/73, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para reformar em parte o decidido às fs. 363/367, corrigir erro material referente à data dos fatos (17/4/2001 e não 05/6/2002) que embasam o pedido inicial e, a partir de tal dies a quo fixado por lei em 11/01/2003, aplicar o disposto no art. 206, §5º, I, do CC/2002. Em consequência, afastada a ocorrência de prescrição do crédito exigido na exordial e com base no art. 515, §3º, CPC/73, com correspondente no art. 1.013, §3º, do CPC/2015, **JULGO PROCEDENTE** o pedido inicial, para condenar a CMB ao cumprimento das obrigações contratuais firmadas entre as partes, momento no que se refere à cláusula 3.5 da avença, que determina a glosa de valores quanto à quantia devida pela contratante em razão de sinistro ocorrido em 17/4/2001, devendo incidir sobre o valor devido juros e correção monetária também nos termos do contrato, bem como honorários advocatícios de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), devendo a quantia total (devida pela contratante e glosada pela contratada) a ser apurada em fase de execução. No mais, com base no caput do dispositivo legal retro mencionado, **JULGO PREJUDICADO** o recurso adesivo da Casa da Moeda do Brasil, uma vez invertidos os ônus da sucumbência, tudo nos termos da fundamentação.

Adotadas as cautelas legais e superados os prazos recursais, retornem os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intím-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001047-13.2007.4.03.6121/SP

	2007.61.21.001047-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP112088 MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro(a)
APELANTE	:	CAIXA SEGUROS S/A
ADVOGADO	:	SP022292 RENATO TUFU SALIM
	:	SP138597 ALDIR PAULO CASTRO DIAS
APELADO(A)	:	EDSON MAURICIO DO CARMO e outro(a)
	:	LAIS APARECIDA DO CARMO
ADVOGADO	:	SP224668 ANDRÉ LUIZ CARDOSO ROSA
No. ORIG.	:	00010471320074036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

[Tab]Intím-se a parte embargada para resposta, no prazo legal.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016932-96.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.016932-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	MARIO GUIRADO
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00169329620084036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 307/327 (ôbito da parte e habilitação dos sucessores): Manife-se a CEF.

Intím-se.

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009855-08.2010.4.03.9999/SP

		2010.03.99.009855-5/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	ANTONIO GONCALVES DOS SANTOS e outro(a)
	:	WILMA MUGNAINI
ADVOGADO	:	SP200328 DANIELA ROSARIA SACHSIDA TIRAPELI JACORACCI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BURITAMA SP
No. ORIG.	:	07.00.00127-5 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelações, em embargos à execução fiscal, interpostas tanto por Antônio Gonçalves dos Santos e Wilma Mugnaini, como pela Fazenda Pública, pleiteando a reforma da sentença *a quo*. A r. sentença, fls. 145/153, julgou parcialmente procedentes os embargos, para reconhecer a ilegalidade da cobrança de comissão de permanência cumulada com juros remuneratórios, moratórios e multa de mora. Apelou o embargante (fls. 159/186), pleiteando a reforma da sentença, com o reconhecimento da nulidade da CDA (ausência dos requisitos previstos na lei 6.830/80 e/ou impossibilidade de cessão do crédito do Banco do Brasil para a União). Caso mantido, irrisignifica-se quanto aos critérios utilizados para a aplicação dos encargos moratórios (juros de mora não podem ultrapassar 12% (doze por cento) ao ano e impossibilidade da capitalização mensal de juros nas cédulas rurais). Ademais, apelou a embargada (fls. 192/199), pugnando pela manutenção da Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte. É o relatório.

Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo CPC/1973. Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

Da Nulidade da CDA

Sobre a questão objeto de controvérsia, dispôs o parágrafo 1º do art. 2º da Lei n. 6.830/80 que créditos não tributários atribuídos por lei à União podem ser inscritos em dívida ativa:

*"Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.
§ 1º - Qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o artigo 1º, será considerado Dívida Ativa da Fazenda Pública.
§ 2º - A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato."*

Logo, a medida provisória n. 2.196 -3/2001, com força de lei, autorizou a união a adquirir créditos correspondentes às operações celebradas com recursos das instituições financeiras (BB, BASA e pelo BNB); por conseguinte, inequivocamente podem ser cobrados em execução fiscal, não importando em violação à lei. O C. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento nos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C. DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. PRAZO PRESCRICIONAL APLICÁVEL À EXECUÇÃO FISCAL PARA A COBRANÇA DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA RELATIVA A OPERAÇÃO DE CRÉDITO RURAL TRANSFERIDA À UNIÃO POR FORÇA DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.196 -3/2001. 1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes. 2. Em discussão o prazo prescricional aplicável para o ajuizamento da execução fiscal de dívida ativa de natureza não tributária proveniente dos contratos de financiamento do setor agropecuário, respaldados em Cédulas de Crédito Rural (Cédula Rural Pignoratícia, Cédula Rural Hipotecária, Cédula Rural Pignoratícia e Hipotecária, Nota de Crédito Rural) ou os Contratos de Confissão de Dívidas, com garantias reais ou não, mediante escritura pública ou particular assinada por duas testemunhas, firmados pelos devedores originariamente com instituições financeiras e posteriormente adquiridos pela União, por força da Medida Provisória nº. 2.196 -3/2001, e inscritos em dívida ativa para cobrança. 3. A União, cessionária do crédito rural, não executa a Cédula de Crédito Rural (ação cambial), mas a dívida oriunda de contrato de financiamento, razão pela qual pode se valer do disposto no art. 39, § 2º, da Lei 4.320/64 e, após efetuar a inscrição na sua dívida ativa, buscar sua satisfação por meio da execução Fiscal (Lei 6.830/1980), não se aplicando o art. 70 da Lei Uniforme de Genebra (Decreto n. 57.663/1966), que fixa em 3 (três) anos a prescrição do título cambial, pois a prescrição da ação cambial não fulmina o próprio crédito, que poderá ser perseguido por outros meios, consoante o art. 60 do Decreto-lei nº. 167/67, c/c art. 48 do Decreto nº. 2.044/08. No mesmo sentido: REsp. n. 1.175.059 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 05.08.2010; REsp. n. 1.312.506 - PE, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro CA mp bell Marques, julgado em 24.04.2012. 4. No caso em apreço, não se aplicam os precedentes REsp. n. 1.105.442 - RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalho, julgado em 09.12.2009; e REsp 1.112.577/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 09.12.2009, que determinam a aplicação do prazo prescricional quinquenal previsto no Decreto n. 20.910/32, pois: 4.1. Os precedentes versam sobre multa administrativa que, por sua natureza, é derivação própria do Poder de Império da Administração Pública, enquanto os presentes autos analisam débito proveniente de relação jurídica de Direito Privado que foi realizada voluntariamente pelo particular quando assinou contrato privado de financiamento rural; 4.2. No presente caso existem regras específicas, já que para regular o prazo prescricional do direito pessoal de crédito albergado pelo contrato de mútuo ("ação pessoal") vigeu o art. 177, do CC/16 (20 anos), e para regular a prescrição da pretensão para a cobrança de dívidas líquidas, em vigor o art. 206, §5º, I, do CC/2002 (5 anos). 4.3. Em se tratando de qualquer contrato onde a Administração Pública é parte, não existe isonomia perfeita, já que todos os contratos por ela celebrados (inclusive os de Direito Privado) sofrem as derogações próprias das normas publicistas. 5. Desse modo, o regime jurídico aplicável ao crédito rural adquirido pela União sofre uma derrogação pontual inerente aos contratos privados celebrados pela Administração Pública em razão dos procedimentos de controle financeiro, orçamentário, contábil e de legalidade específicos a que se submete (Lei n. 4.320/64). São justamente esses controles que justificam a inscrição em dívida ativa da União, a utilização da execução Fiscal para a cobrança do referido crédito, a possibilidade de registro no Cadastro Informativo de créditos não quitados do setor público federal (Cadin), as restrições ao fornecimento de Certidão Negativa de Débitos e a incidência do Decreto-Lei n. 1.025/1969 (encargo legal). 6. Sendo assim, para os efeitos próprios do art. 543-C, do CPC: "ao crédito rural cujo contrato tenha sido celebrado sob a égide do Código Civil de 1916, aplica-se o prazo prescricional de 20 (vinte) anos (prescrição das ações pessoais - direito pessoal de crédito), a contar da data do vencimento, consoante o disposto no art. 177, do CC/16, para que dentro dele (observado o disposto no art. 2º, §3º da LEP) sejam feitos a inscrição e o ajuizamento da respectiva execução fiscal. Sem embargo da norma de transição prevista no art. 2.028 do CC/2002". 7. Também para os efeitos próprios do art. 543-C, do CPC: "para o crédito rural cujo contrato tenha sido celebrado sob a égide do Código Civil de 2002, aplica-se o prazo prescricional de 5 (cinco) anos (prescrição da pretensão para a cobrança de dívidas líquidas constantes de instrumento público ou particular), a contar da data do vencimento, consoante o disposto no art. 206, §5º, I, do CC/2002, para que dentro dele (observado o disposto no art. 2º, §3º da LEP) sejam feitos a inscrição em dívida ativa e o ajuizamento da respectiva execução fiscal". 8. Caso concreto em que o contrato de mútuo foi celebrado na forma de Nota de Crédito Rural sob a égide do Código Civil de 1916 (e-STJ fls. 139-141). Desse modo, o prazo prescricional para a cobrança do mútuo como relação jurídica subjacente inicialmente era o de 20 anos (art. 177 do CC/16). No entanto, a obrigação em execução restou vencida em 31.10.2002, ou seja, aplicando-se a norma de transição do art. 2.028 do CC/2002, muito embora vencida a dívida antes do início da vigência do CC/2002 (11.01.2003), não havia transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada (10 anos). Sendo assim, o prazo aplicável é o da lei nova, 5 (cinco) anos, em razão do art. 206, §5º, I, do CC/2002, a permitir o ajuizamento da execução até o dia 31.10.2007. Como a execução foi ajuizada em 07.02.2007, não houve a prescrição, devendo a execução ser retomada na origem. 9. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. ...EMEN:(RESP 201300681707, MAURO CA MP BELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:04/08/2015 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL - CIVIL - CESSÃO DE CRÉDITO RURAL - MP 2.196 -3/2001 - CDA - REQUISITOS - APRECIACÃO VEDADA - SÚMULA 7/STJ - EXECUÇÃO FISCAL - TITULARIDADE DO CRÉDITO - VALIDADE - INOVAÇÃO OBJETIVA DA DÍVIDA - NÃO-OCORRÊNCIA - DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA - REPRESENTAÇÃO JUDICIAL DA FAZENDA NACIONAL - INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA - INCIDÊNCIA DE ENCARGOS DECORRENTES - VALIDADE - RESP PELA ALÍNEA C - APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. 1. Veda-se na instância especial o reexame dos requisitos de validade da certidão de dívida ativa quando o Tribunal a quo entendeu-os presentes. Precedentes. 2. Cabível a cobrança via execução fiscal de quaisquer créditos titularizados pela Fazenda Pública. 3. Inexistência de inovação objetiva do crédito cedido pela inscrição em dívida ativa, fato gerador que autoriza a incidência de novos encargos dela decorrentes. 4. Co mp ete à Fazenda Nacional representar judicialmente a Fazenda Nacional na cobrança de créditos titularizados pela União, nos termos do art. 12, V, da LC 73/1993. 5. Aplica-se ao recurso especial interposto com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional o óbice previsto na Súmula 7/STJ. Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido. ...EMEN:(RESP 200800099073, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA

"REEXAME NECESSÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO DE CÉDULA RURAL CEDIDA À UNIÃO. NULIDADE DA CDA. INOCORRÊNCIA. REGULARIDADE DOS ENCARGOS FINANCEIROS APLICADOS. I - Hipótese de execução de crédito rural contratado pelo embargante com o Banco do Brasil, posteriormente cedido à União por meio da Medida Provisória 2196-3/2001 e inscrito em dívida ativa. II - CDA que preenche todos os requisitos exigidos no §5º do art. 2º da LEF, não se verificando nulidade no título executivo. III - Encargos financeiros de inadimplente quanto que observam os limites estabelecidos na MP n. 2.196-3/2001, não havendo nenhuma ilegalidade nos índices utilizados. IV - Impertinência do pedido subsidiário do embargante de redução do percentual de multa aplicado a 2%, conforme determina o CDC, não incidindo sobre o crédito nenhuma multa. V - Remessa oficial provida.
(REO 00386578420084039999, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/06/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. CDA. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE. CÉDULA DE CRÉDITO RURAL. CESSÃO À UNIÃO. LEGITIMIDADE. I. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, e imp rocedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. 2. Tanto o art. 204 do Código Tributário Nacional quanto o art. 3º da Lei n. 6.830/80 estabelecem a presunção de liquidez e certeza da dívida ativa regularmente inscrita. Essa presunção somente pode ser afastada mediante prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou do executado. Portanto, não basta invocar que a Certidão de Dívida Ativa não preenche os requisitos do art. 2º, II, do Código Tributário Nacional e do art. 2º, § 5º, da Lei n. 6.830/80 para que se infirme a presunção legal. 3. A Medida Provisória n. 2.196-3, de 24.08.01, autorizou a União a adquirir créditos decorrentes de financiamento agrícola contratados com o Banco do Brasil. Com a cessão do crédito, sub-roga-se a União nos direitos e obrigações a ele relacionados, legitimando-se para figurar como parte em ações judiciais que tenham por objeto o negócio jurídico, ainda que tenha contratado a instituição financeira para administrá-lo, pois se trata de defesa de direito que lhe é próprio. A União não executa o título cambial (cédula de crédito rural), mas a dívida originária do contrato, inscrita em dívida ativa e submetida ao rito da Lei n. 6.830/80, nos termos do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil. 4. Conforme documentação juntada aos autos, se trata de dívida ativa originária de carta de crédito rural, cedida à União pelo Banco do Brasil S/A, por meio da Medida Provisória n. 2.196-3/01 (fls. 02/03). Sendo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a execução fiscal é o meio adequado à cobrança de dívidas relativas às cédulas de crédito rural cedidas à União, temos que a CDA goza de presunção de liquidez e certeza da dívida ativa regularmente inscrita. E essa presunção somente pode ser afastada mediante prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou do executado. 5. Agravo legal não provido.

(APELREX 0009642220104039999, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/02/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CRÉDITO DE CÉDULA RURAL CEDIDO À UNIÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. DATA DE VENCIMENTO. I - Hipótese de execução de crédito rural contratado com o Banco do Brasil, posteriormente cedido à União por meio da Medida Provisória 2196-3/2001. II - A 1ª Seção do C. STJ, no âmbito do Recurso Especial nº 1.373.292, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, assentou entendimento no sentido de que "ao crédito rural cujo contrato tenha sido celebrado sob a égide do Código Civil de 1916, aplica-se o prazo prescricional de 20 (vinte) anos (prescrição das ações pessoais - direito pessoal de crédito), a contar da data do vencimento, consoante o disposto no art. 177, do CC/16, para que dentro dele (observado o disposto no art. 2º, §3º, da LEF) sejam feitos a inscrição e o ajuizamento da respectiva execução fiscal, sem embargo da norma de transição prevista no art. 2.028 do CC/2002". III - A discussão nos autos cinge-se à ocorrência ou não de alongamento do prazo de vencimento da dívida, nos termos do artigo 5º, da Lei nº 9.138/95, questão essencial para o reconhecimento ou não da prescrição do débito. IV - Em se tratando de débito inscrito em dívida ativa da União, há presunção de liquidez e certeza que o agravante não logrou desconstituir, não sendo possível concluir, a partir da documentação apresentada e das razões de recurso, pela irregularidade da certidão de dívida ativa quanto ao vencimento do débito, dado essencial ao deslinde da questão. V - Vencida a obrigação em 23.10.2007, conforme descrito na CDA, e não tendo transcorrido mais da metade do prazo estabelecido na lei revogada, aplicável o prazo prescricional de 5 anos previsto no artigo 206, §5º, I, do CC/2002, conforme regra de transição prevista no artigo 2.028. Prescrição incoerente. VI - Agravo de instrumento desprovido.

(AI 00089153320114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/05/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO I MP ROVIDO. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. 2 - Consoante entendimento do Egrégio STJ, os créditos rurais originários de operações financeiras, alongadas ou renegociadas (Lei nº 9.138/95), cedidos à União por força de Medida Provisória 2.196-3/2001, estão abrangidos no conceito de Dívida Ativa da União para efeitos de execução fiscal - não é imp ortando a natureza pública ou privada dos créditos em si - conforme dispõe o art. 2º e §1º da Lei nº 6.830/90 (RESP nº 1123539/RS - Rel. Ministro Luiz Fux - Primeira Seção - j. 09/12/2009, DJe 01/02/2010). 3 - É de se esclarecer que não ocorreu uma si mp les cessão de créditos ao ente federal. Na verdade, a MP 2.196-3/2001, editada antes da EC 32/2001, em seu art. 2º, V, autorizou expressamente a União, nas operações originárias de crédito rural, "alongadas ou renegociadas com base na Lei n. 9.138, de 29 de novembro de 1995" pelo Banco do Brasil, a receber, "em dação em pagamento, os créditos correspondentes às operações celebradas com recursos do Tesouro Nacional". 4 - Assim, a transformação de uma dívida civil fundada em contrato, em dívida ativa da União, ocorreu dentro dos ditames legais, através de uma dação em pagamento, razão pela qual não há razão para obstar o ajuizamento de execução fiscal. 5 - Ressalto, ademais, que todas as cédulas rurais de securitização são frutos de uma renegociação de anteriores financiamentos agrícolas, operada pela Lei 9138/95, mediante a alocação de recursos do Tesouro Nacional. 6 - Assim, tais contratos nunca ostentaram a natureza de meros negócios de mútuo bancário, porquanto desde o início eles estão lastreados em recursos pertencentes à União, condição determinante para o estabelecimento dos prazos de alongamento e dos encargos decorrentes de mora. 7 - O ajuizamento de ação de execução Fiscal é o meio adequado para a cobrança de dívida originária de crédito rural cedido à União pelo Banco do Brasil, com base na MP 2196-3/2001. 8 - E no tocante aos requisitos formais do título executivo, tem reiteradamente decidido a jurisprudência que não procede a alegação de nulidade da CDA, em detrimento da presunção de sua liquidez e certeza, uma vez que nele constam os elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado (qualificação do sujeito passivo, origem e natureza do crédito, competência - período base, data do vencimento e da inscrição, número do procedimento administrativo, forma de constituição e notificação, "quantum debeatur", legislação, etc.), sendo integralmente válida e eficaz a CDA, em face do artigo 202 do CTN e artigo 2º e §§ da LEF. 9 - O recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expandido nos autos. Na verdade, o agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. 10 - Agravo imp rovido. (AI 00136795720144030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/12/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:)"

Ademais, compulsando os autos (fls. 30/32), verifica-se que na certidão de dívida ativa consta a origem e natureza da dívida, a forma de constituição do crédito, a forma de notificação, a fundamentação legal para cômputo dos juros de mora e incidência de correção monetária, bem como os respectivos termos iniciais, o percentual da multa e sua fundamentação legal, além do número do processo administrativo e da inscrição, atendendo ao previsto no artigo 2º da Lei nº 6.830/80.

Dos Encargos Moratórios

Quanto à limitação da taxa de juros, o Colendo Superior Tribunal de Justiça adotou o entendimento de que a circunstância destas excederem o limite de 12% (doze por cento) ao ano, por si só, não implica em abusividade, podendo esta ser aferida apenas, à vista da prova, nas instâncias ordinárias.

"CONTRATOS BANCÁRIOS. AÇÃO DE REVISÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. POSSIBILIDADE. MP 2.170-36. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. AUSÊNCIA DE POTESTIVIDADE. CPC, ART. 535. OFENSA NÃO CARACTERIZADA.

I - A Segunda Seção desta Corte firmou entendimento, ao julgar os Resps 407.097-RS e 420.111-RS, que o fato de as taxas de juros excederem o limite de 12% ao ano não implica em abusividade, podendo esta ser apurada apenas, à vista da prova, nas instâncias ordinárias.

(...)
IV - Recurso especial conhecido e parcialmente provido.
(Resp. 603643/RS - STJ - Segunda Seção - Rel. Min. Antonio de Pádua Ribeiro - j. 22.09.04 - DJ: 21.03.05 - p.212 - vu) (grifos nossos).
DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO JUROS REMUNERATÓRIOS. CONFIGURAÇÃO DA MORA. JUROS MORATÓRIOS. INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. DELIMITAÇÃO DO JULGAMENTO... I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICAÇÃO. ORIENTAÇÃO I - JUROS REMUNERATÓRIOS
a) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF; b) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02; d) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto.
(STJ, 2ª Seção, Resp 1061530/RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 22/10/2008, DJe 10/03/2009)

Ademais, nos termos da súmula 93 do STJ, é admitida a capitalização de juros em se tratando de crédito rural, permitindo-se, inclusive, a capitalização mensal dos juros (desde pactuada):

"CRÉDITO RURAL. TAXA DE JUROS. LIMITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. PACTO VERIFICADO. IMPOSSIBILIDADE DE COBRANÇA. PROAGRO. EMBARGOS DO DEVEDOR. LEGITIMIDADE PASSIVA DO BANCO DO BRASIL. PRECEDENTES. RECURSO NÃO CONHECIDO.

- "O Decreto-lei 167/67, art. 5º, posterior à Lei 4.595/64 e específico para as cédulas de crédito rural, confere ao Conselho Monetário Nacional o dever de fixar os juros a serem praticados. Ante a eventual omissão desse órgão governamental, incide a limitação de 12% ao ano prevista na Lei de Usura (Dec. 22.626/33), não alcançando a cédula de crédito rural o entendimento jurisprudencial consolidado na Sum. 596/STF." (Resp 111.881-RS, Segunda Seção, Relator o eminente Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, "in" DJ de 16.02.98).

- a jurisprudência desta corte é pacífica quanto à possibilidade da capitalização mensal de juros nas cédulas rurais, desde que pactuada, o que inoocore na hipótese dos autos. A previsão na cédula rural da aplicação do método hamburguês e de capitalização, sem determinação expressa do lapso temporal, não autoriza a cobrança dos juros com capitalização mensal.

(...)
(Resp 182.346/RS, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, QUARTA TURMA, julgado em 23/09/1998, DJ 30/11/1998, p. 176)"

Nestes termos, segue julgado proferido por esta Egrégia Corte:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO. OPERAÇÃO CEDIDA À UNIÃO. CDA. LIQUIDEZ E CERTEZA. JUROS. MULTA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. A Certidão de Dívida Ativa aponta o valor originário do débito, bem como os respectivos dispositivos legais que o embasam, discriminando as leis que fundamentam o cálculo dos consectários legais, preenchendo os requisitos legais estabelecidos no artigo 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/80, donde se conclui haver proporcionado à embargante a mais ampla defesa.

2. Os créditos rurais originários de operações financeiras, alongadas ou renegociadas (cf. Lei n. 9.138/95), cedidos à União por força da Medida Provisória 2.196-3/2001, estão abrangidos no conceito de Dívida Ativa da União para efeitos de execução fiscal (Resp 1123539).

3. Os juros remuneratórios na cédula foram fixados em 3% ao ano (fls. 159), não tendo a apelante interesse quanto a esse ponto.

4. É ilegal a pactuação de qualquer outra taxa, comissão de permanência ou encargo, tendente a burlar o diploma legal que rege as operações de financiamento agrícola no caso de inadimplemento. O cálculo da dívida deve ser refeito, portanto, para que os juros de mora sejam de 1% ao ano, conforme a previsão contratual.

5. "A Legislação sobre cédulas de crédito rural, comercial e industrial admite o pacto de capitalização de juros." (Súmula 93 do STJ).

(...)
10. PARCIAL PROVIMENTO à apelação somente para limitar os juros de mora a 1% ao ano, para afastar da cobrança a comissão de permanência, e para afastar da cobrança o encargo do DL 1.025/69, sendo os embargos à execução parcialmente procedentes, portanto.
(AC 00018851020174039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:)" g.n.

Da Comissão de Permanência

Quanto à cobrança de comissão de permanência, deve ser mantida, pelas razões abaixo explicitadas.

As cédulas de crédito rural possuem regramento próprio estabelecido no Decreto-Lei nº 167/67, (art. 5º, parágrafo único, e art. 71), sendo que, diante do inadimplemento, há a previsão legal tão somente do pagamento de juros (remuneratórios e moratórios) e multa.

Neste sentido, destaco o seguinte julgado do E. STJ:

"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. CÉDULA DE CRÉDITO RURAL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INADMISSIBILIDADE.

1. Adotar o entendimento de que o caso é de assunção de débito e afastar o entendimento de que foram mantidas as características da cédula rural, demanda reexame de contexto fático-probatório, não realizável nesta via recursal. Incidência da súmula 7/STJ.

2. De acordo com o firme entendimento desta Corte, não se mostra possível a incidência de comissão de permanência nas cédulas de crédito rural, comercial e industrial, na medida em que o Decreto-Lei n. 167/1967 é expresso em só autorizar, no caso de mora, a cobrança de juros remuneratórios e moratórios (parágrafo único do art. 5º) e de multa de 10% sobre o montante devido (art. 71).

(...)

(AgInt no REsp 1505438/PB, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 01/12/2016)"

Destarte, de rigor o afastamento da cobrança de comissão de permanência prevista nas Cédulas Rurais Pignoratícias.

Quanto à alegação de que a cobrança dos valores deve-se ao exercício da comissão de fiscalização, aludida não restou comprovada, não se desincumbindo a Fazenda Pública do ônus probatório previsto no art. 333, II do CPC.

Conclusão

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput do CPC/73, **nego seguimento às apelações.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 29 de novembro de 2018.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000738-93.2010.4.03.6118/SP

	2010.61.18.000738-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	COOPERATIVA DE LATICÍNIOS DE GUARATINGUETA LTDA
ADVOGADO	:	SP131193 JOSE HORACIO HALFELD REZENDE RIBEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00007389320104036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Fls.1145/1146 e 1154. Diante da expressa renúncia da parte apelante ao direito sobre que se funda a ação e concordância da União Federal aposta às fls. 1149, homologa a renúncia, nos termos do art. 487, III, "c", do Código de Processo Civil.

Sem condenação em honorários advocatícios, de acordo com o artigo 5.º, da Lei 13.606/18.

Publique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00012 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0004648-26.2012.4.03.6000/MS

	2012.60.00.004648-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA	:	JOSE CARLOS DE SOUZA
ADVOGADO	:	MS006641B MARCELO RADAELLI DA SILVA e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00046482620124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

[Tab]Intime-se a parte embargada para resposta, no prazo legal.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013287-33.2012.4.03.6000/MS

	2012.60.00.013287-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	SINDICATO DOS TRABALHADORES PUBLICOS FEDERAIS NO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL SINDSEP MS
ADVOGADO	:	MS008713 SILVANA GOLDONI SABIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
PROCURADOR	:	MS004230 LUIZA CONCI
No. ORIG.	:	00132873320124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Si contra decisão que deu parcial provimento ao apelo da embargante, para julgar parcialmente procedente o pedido formulado na petição inicial, condenando a ré na

verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa.

Sustenta a parte agravada a existência de vício na decisão embargada, porque, proferida na vigência do NCPC, foi silente quanto à aplicação do seu art. 85, §3º na fixação da verba honorária. E, ainda que se entenda pela incidência do CPC/73, devem ser fixados com base no valor da condenação.

Os embargos de declaração, cabíveis contra qualquer decisão judicial, possuem a função específica de esclarecer ou integrar o julgado, sanando obscuridades, contradições ou omissões, bem como de corrigir erros materiais.

A parte embargada não apresentou resposta.

É o relatório. Decido.

Pois bem. Não há qualquer vício no julgamento, pois segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a sucumbência rege-se pela legislação em vigor na data em que proferida a sentença e, na situação em tela, vigia o CPC/73:

AGRAVO INTERNO. AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO AJUIZADA SOB A VIGÊNCIA DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973, MAS JULGADA IMPROCEDENTE NA VIGÊNCIA DO ATUAL CÓDIGO (CPC/2015). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVEM SER FIXADOS DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À DATA DA SENTENÇA. PRECEDENTES.

1. A sucumbência rege-se pela lei vigente à data da deliberação que a impõe ou a modifica, na qual ficarão estabelecidas a sucumbência entre os pedidos das partes e os requisitos valorativos para a fixação dos honorários advocatícios.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1151223/DF, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 08/05/2018, DJe 16/05/2018)

Todavia reconheço a existência de erro material na decisão embargada, devendo onde consta que os honorários sucumbenciais devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, passar a constar que devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Diante do exposto, dou provimento aos embargos de declaração para corrigir a inexistência material em relação à verba honorária.

Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002499-48.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.002499-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	ANTONIO CESAR SALOMONI
ADVOGADO	:	SP120526 LUCIANA PASCAL KUHLE e outro(a)
No. ORIG.	:	00024994820124036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para resposta, no prazo legal.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015544-22.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.015544-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO(A)	:	NEUSA MARIA SILVEIRA DA CUNHA
ADVOGADO	:	SP270856 CIRVAL CORREIA DE ALMEIDA
No. ORIG.	:	00155442220124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

[Tab]Intime-se a parte embargada para resposta, no prazo legal.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009783-39.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.009783-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	CONDOMÍNIO MORADA DAS GAROUPAS
ADVOGADO	:	SP176568 ALESSANDRA NUNES PECHER e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro(a)
No. ORIG.	:	00097833920144036100 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

DESPACHO

[Tab]Intime-se a parte embargada para resposta, no prazo legal.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016426-13.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.016426-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP215220 TANIA RODRIGUES DO NASCIMENTO e outro(a)
APELADO(A)	:	VALENTINA LUCIA PAULIQUI BAPTISTA
ADVOGADO	:	SP266450A REGIS ELENO FONTANA e outro(a)
PARTE RÉ	:	FUNDACAO DOS ECONOMIARIOS FEDERAIS FUNCEF
ADVOGADO	:	SP361409A LUIZ FERNANDO PINHEIRO GUIMARÃES DE CARVALHO
No. ORIG.	:	00164261320144036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por Valentina Lucia Pauliqui Baptista, em face de decisão que não conheceu do recurso.

É o relato do necessário. Passo a decidir.

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1^o.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação da decisão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do *decisum* objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

"Como é sabido, a fungibilidade recursal é exceção, sendo a regra a inadmissibilidade do recurso. Ademais, só é possível a aplicação da fungibilidade se observados três requisitos cumulativos: (1) dívida objetiva; (2) inexistência de erro grosseiro, e (3) inexistência de má-fé, presumida esta se o recurso interposto é o de prazo maior.

Entendo estar presente, na hipótese, erro grosseiro.

Ora, é elemental, pela teoria processual, que os atos decisórios que versam sobre a determinação da competência não encerram o processo, razão pela qual não podem ser recorridos por apelação.

Por conta disso, patente o entendimento jurisprudencial que admite o agravo de instrumento contra tais decisões, inobstante não presente de maneira expressa a hipótese no rol do art. 1.015, CPC. Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. APLICAÇÃO IMEDIATA DAS NORMAS PROCESSUAIS. TEMPUS REGIT ACTUM. RECURSO CABÍVEL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 1 DO STJ. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA COM FUNDAMENTO NO CPC/1973. DECISÃO SOB A ÉGIDE DO CPC/2015. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO PELA CORTE DE ORIGEM. DIREITO PROCESSUAL ADQUIRIDO.

RECURSO CABÍVEL. NORMA PROCESSUAL DE REGÊNCIA. MARCO DE DEFINIÇÃO.

PUBLICAÇÃO DA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPRETAÇÃO ANALÓGICA OU EXTENSIVA DO INCISO III DO ART. 1.015 DO CPC/2015.

1. É pacífico nesta Corte Superior o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, não podendo ser aplicadas retroativamente (tempus regit actum), tendo o princípio sido positivado no art. 14 do novo CPC, devendo-se respeitar, não obstante, o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

2. No que toca ao recurso cabível e à forma de sua interposição, o STJ consolidou o entendimento de que, em regra, a lei regente é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Enunciado Administrativo n. 1 do STJ.

3. No presente caso, os recorrentes opuseram exceção de incompetência com fundamento no Código revogado, tendo o incidente sido resolvido, de forma contrária à pretensão dos autores, já sob a égide do novo Código de Processo Civil, em seguida interposto agravo de instrumento não conhecido pelo Tribunal a quo.

4. A publicação da decisão interlocutória que dirimir a exceptio será o marco de definição da norma processual de regência do recurso a ser interposto, evitando-se, assim, qualquer tipo de tumulto processual.

5. Apesar de não previsto expressamente no rol do art. 1.015 do CPC/2015, a decisão interlocutória relacionada à definição de competência continua desafiando recurso de agravo de instrumento, por uma interpretação analógica ou extensiva da norma contida no inciso III do art. 1.015 do CPC/2015, já que ambas possuem a mesma ratio -, qual seja, afastar o juízo incompetente para a causa, permitindo que o juízo natural e adequado julgue a demanda.

6. Recurso Especial provido.

(REsp 1679909/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 14/11/2017, DJe 01/02/2018)

Assim, diante do exposto, nos termos do art. 932, III, CPC, NÃO CONHEÇO do recurso. "

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de reformar a decisão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou reabertura de questões decididas.

IV - Embargos rejeitados.

(Processo nº 2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015). "

Constatada apenas a discordância da parte embargante com o deslinde da controvérsia, não restou demonstrada efetiva contradição/omissão a ensejar a integração do julgado, porquanto a fundamentação adotada na decisão é clara e suficiente para respaldar a conclusão alcançada.

Desse modo, totalmente destituída de pertinência mencionada formulação, uma vez que não se ajusta aos estritos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina, exclusivamente, à correção de eventual omissão, contradição, obscuridade ou erro material do julgado.

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Diante do exposto, REJEITO os presentes embargos de declaração.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022053-95.2014.4.03.6100/SP

	:	2014.61.00.022053-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
---------	---	-------------------------------------

APELANTE	:	MAZZINI ADMINISTRACAO E EMPREITAS LTDA
ADVOGADO	:	SP223258 ALESSANDRO BATISTA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00220539520144036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por Mazzini Administração e Empreitas LTDA, em face de decisão que negou seguimento ao seu recurso de apelação.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados na decisão. Afirma que o *decisum* padece de omissão, vez que não aborda, de forma expressa, todos os dispositivos legais que entende aplicáveis ao caso.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relato do necessário. Passo a decidir.

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, DJ.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

"*Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação da decisão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do *decisum* objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

"*O apelo não merece agasalho.*

O e. Superior Tribunal de Justiça tem se posicionado no sentido de que a determinação do FAP pela Administração Pública é atividade atribuída pela lei à sua discricionariedade, de modo que essa competência não pode ser usurpada pelo Judiciário:

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO SAT/RAT. LEI Nº 10.666/03. CONSTITUCIONALIDADE. FIXAÇÃO DO FAP POR ATOS NORMATIVOS INFRALÉGIS. DECRETO Nº 6.957/09 E RESOLUÇÃO Nº 1.308 E 1.309 DO CNPS. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. TRIBUTÁRIA. MATÉRIA DECIDIDA COM FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. EFETIVO GRAU DE RISCO. IMPOSSIBILIDADE DE VERIFICAÇÃO.

1. O acórdão recorrido não padece de qualquer omissão, contradição ou obscuridade, tendo em vista que analisou de maneira suficiente e fundamentada a questão controvertida, não sendo os embargos de declaração veículo adequado para mero inconformismo da parte com o provimento jurisdicional, em especial acerca da aplicabilidade ou não de artigos de lei.

2. Hipótese em que o Tribunal a quo concluiu pela constitucionalidade da Contribuição destinada ao SAT/RAT, prevista no artigo 10 da Lei nº 10.666/03, e entendeu que a estipulação da metodologia FAP e o reequilíbrio da alíquota pelo Decreto nº 6.957/09 e Resoluções do CNPS não violaram os princípios da legalidade, razoabilidade e proporcionalidade.

3. Ao Superior Tribunal de Justiça não compete examinar a constitucionalidade da fixação do FAP e majoração de alíquotas do RAT por atos normativos infralegais, porquanto a discussão atinente ao princípio da legalidade tributária está afeta ao Supremo Tribunal Federal.

4. O art. 22, § 3º, da Lei nº 8.212/91 preconiza que a alteração do enquadramento da empresa, em atenção às estatísticas de acidente de trabalho que reflitam investimentos realizados na prevenção de sinistros, constitui ato atribuído pelo legislador exclusivamente ao Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

5. Além de fulecer ao Poder Judiciário competência para imiscuir-se no âmbito da discricionariedade da Administração com o fito de verificar o efetivo grau de risco da empresa recorrente, a pretensão extrapola os limites rígidos da via mandamental, comportando ampla dilação probatória.

6. Agravo regimental desprovido.

(AGRESP 201402293901, MARGA TESSLER (JUÍZA FEDERAL CONVOCADA DO TRF 4ª REGIÃO), STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:20/02/2015)(grifo nosso)

No mesmo sentido vem decidindo a 2ª Turma desta Corte: (v.g. Agravo Legal no Agravo de Instrumento nº 2012.03.00.020415-9/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 24/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 de 05/03/2015).

Depreende-se, portanto, que a incumbência questionada é delegada ao Poder Executivo, não competindo ao Judiciário imiscuir-se no âmbito da discricionariedade da Administração com a finalidade de estabelecer o efetivo grau de risco da empresa recorrente, e tampouco determinar que o INSS e a União sigam a metodologia de cálculo que a própria requerente quer.

A corroborar esta posição, está a jurisprudência desta Egrégia Turma, conforme julgado que trago à colação:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. AUTORIZADO PELO ARTIGO 557 DO CPC/1973. POSSIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO AO SEGURO ACIDENTE DE TRABALHO - SAT. RISCOS ACIDENTAIS DO TRABALHO - RAT. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP. ENQUADRAMENTO. LEI Nº 10.666/2003. DECRETO Nº 6.957/2009. AUMENTO OU REDUÇÃO DO VALOR DA ALÍQUOTA. RE 343.446-2/SC. CONSECUÇÃO DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE. SÚMULA Nº 351/STJ. INEXISTÊNCIA DE CARÁTER SANCIONATÓRIO: PRINCÍPIO DA EQUIDADE. PRINCÍPIOS DA PUBLICIDADE, ANTERIORIDADE, CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA OBSERVADOS. (...) 2 - O artigo 10, da Lei nº 10.666 de 08/05/2003, estabelece que a contribuição destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente de riscos ambientais do trabalho e da aposentadoria especial, de que trata o artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91, poderá ter sua alíquota de 1, 2 e 3%, reduzida até 50%, ou aumentada em até 100%, consoante dispuser o regulamento, em função do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, em conformidade com os resultados apurados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, que analisará os índices de frequência, gravidade e custo do exercício da atividade preponderante. 3 - Já o Decreto nº 6.957/2009, que deu nova redação ao Decreto nº 3.048/99, regulamentou o dispositivo legal acima mencionado, estabelecendo os critérios de cálculo do FAP. 4 - Quanto à constitucionalidade da legislação ordinária que, ao fixar alíquotas diferenciadas de incidência da contribuição devida a título de seguro de acidente de trabalho, atribuiu ao poder regulamentar a complementação dos conceitos de atividade preponderante e grau de risco, o Supremo Tribunal Federal já assentou sua jurisprudência no sentido da inexistência de ferimento ao princípio da legalidade, consoante o disposto nos artigos 5º, II e 150, I, ambas da CF/88 (RE 343.446-2/SC) 5 - O mesmo raciocínio é de ser empregado com relação à aplicação do FAP. Não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade em razão da majoração da alíquota se dar por critérios definidos em decreto. Todos os elementos essenciais à cobrança da contribuição em tela encontram-se previstos em lei, não tendo o Decreto nº 6.957/09, extrapolado os limites delineados no art. 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91 e no art. 10 da Lei nº 10.666/03. 6 - Não há plausibilidade jurídica na tese de que o FAP tem caráter sancionatório e, portanto, viola a definição de tributo constante do artigo 3º do CTN. Ao contrário, a aplicação, tanto das alíquotas diferenciadas em função do risco, como de sua redução ou majoração em função do desempenho da empresa, implicam em fazer com que aquelas empresas que mais oneram a Previdência Social com custos decorrentes de acidentes do trabalho contribuam mais do que as demais. 7 - A sistemática adotada não tem nada de inconstitucional ou ilegal; ao contrário, é a implementação do princípio da equidade na forma de participação do custeio da Seguridade Social, conforme estabelece o inciso V do parágrafo único do artigo 194 da Constituição Federal, bem como a consolidação dos princípios da razoabilidade, do equilíbrio atuarial e da solidariedade. 8 - Inexiste também afronta aos princípios da igualdade tributária e da capacidade contributiva, uma vez que a contribuição incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (RAT) é calculada pelo grau de risco da atividade desenvolvida em cada empresa, nos termos da Súmula nº 351 do STJ, prestigiando, assim, a individualização do cálculo por contribuinte. 9 - De igual modo, não se verifica ofensa ao princípio constitucional da irretroatividade tributária, pois tanto a instituição da contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (Lei nº 8.212/91) como a possibilidade de majoração de suas alíquotas (Lei nº 10.666/03) foram estabelecidas anteriormente em decorrência dos fatos geradores noticiados. 10 - Quanto à publicidade dos dados estatísticos constantes do Anexo V, do Decreto nº 3.048/99, com as alterações do Decreto nº 6.042/07, e posteriormente do Decreto nº 6.958/09, observa-se que a metodologia de cálculo do FAP foi aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS), órgão paritário, através das Resoluções nºs 1.308/09 e 1.309/09, sendo os "percentis" de cada um dos elementos gravidade, frequência e custo, por subclasse, divulgado pela Portaria Interministerial nº 254/09. 11 - Não há que se falar ainda na necessidade de divulgação dos dados em questão para todas as empresas, uma vez que tal exigência encontra óbice no art. 198 do CTN. (...) 13 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal. (AC 00050089020104036109, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/07/2016 .FONTE_REPUBLICACAO:)"

Isto posto, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC/73, nego seguimento ao recurso".

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de reformar a decisão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.

IV - Embargos rejeitados.

(Processo nº 2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."

Constatada apenas a discordância da parte embargante com o deslinde da controvérsia, não restou demonstrada efetiva contradição/omissão a ensejar a integração do julgado, porquanto a fundamentação adotada na decisão é clara e suficiente para respaldar a conclusão alcançada. Desse modo, totalmente destituída de pertinência mencionada formulação, uma vez que não se ajusta aos estritos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina, exclusivamente, à correção de eventual omissão, contradição, obscuridade ou erro material do julgado. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante. Diante do exposto, REJEITO os presentes embargos de declaração. Intimem-se. Publique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000612-31.2014.4.03.6109/SP

	2014.61.09.000612-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	JANIO SALVADOR FERREIRA e outro(a)
	:	DOMINGOS BALERO
ADVOGADO	:	SC026775 EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA
APELADO(A)	:	SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO	:	SP398091A LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP101318 REGINALDO CAGINI e outro(a)
No. ORIG.	:	00006123120144036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

[Tab]Intimem-se a parte agravada para resposta, no prazo legal.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
SOUZA RIBEIRO

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000492-22.2014.4.03.6130/SP

	2014.61.30.000492-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	PRATA CONCRETO LTDA
ADVOGADO	:	SP168709 MIGUEL BECHARA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00004922220144036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por PRATA CONCRETO LTDA., em face de decisão que negou seguimento ao seu recurso de apelação.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados na decisão. Afirma que o *decisum* padece de omissão, vez que não aborda, de forma expressa, todos os dispositivos legais que entende aplicáveis ao caso.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relato do necessário. Passo a decidir.

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inmerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, DJ.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação da decisão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do *decisum* objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

"A controvérsia instaurada versa sobre a cobrança da contribuição previdenciária instituída pelo artigo 7º, da Lei nº 12.546/11 sobre a receita bruta cobrada das empresas de serviços de Tecnologia da Informação (TI) e de Tecnologia da Informação e Comunicação (TIC).

Dispõe a norma tributária:

LEI Nº 12.546, DE 14 DE DEZEMBRO DE 2011. Conversão da Medida Provisória nº 540, de 2011. Institui o Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra); dispõe sobre a redução do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) à indústria automotiva; altera a incidência das contribuições previdenciárias devidas pelas empresas que menciona; altera as Leis (...), nos termos que especifica; e dá outras providências.

Art. 7º Até 31 de dezembro de 2014, a contribuição devida pelas empresas que prestam exclusivamente os serviços de Tecnologia da Informação (TI) e de Tecnologia da Informação e Comunicação (TIC), referidos no § 4º do art. 14 da Lei no 11.774, de 17 de setembro de 2008, incidirá sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de 2,5% (dois inteiros e cinco décimos por cento).

Art. 7o Até 31 de dezembro de 2014, contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de dois por cento, as empresas que prestam os serviços referidos nos §§ 4o e 5o do art. 14 da Lei no 11.774, de 2008, e as empresas do setor hoteleiro enquadradas na subclasse 5510-8/01 da Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE 2.0). (Redação dada pela Medida Provisória nº 563, de 2012) (Vigência)

Art. 7o Até 31 de dezembro de 2014, contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de 2% (dois por cento): (Redação dada pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência (Vide Decreto nº 7.828, de 2012) (Regulamento)

Art. 7o Contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de dois por cento: (Redação dada pela Medida Provisória nº 651, de 2014)

Art. 7o Contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de 2% (dois por cento): (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)

Art. 7o Poderão contribuir sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991: (Redação dada pela Lei nº 13.161, de 2015) (Vigência) (Vide Lei nº 13.161, de 2015)

I - as empresas que prestam os serviços referidos nos §§ 4o e 5o do art. 14 da Lei no 11.774, de 17 de setembro de 2008; (Incluído pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência (Revogado pela Medida Provisória nº 774, de 2017) (Produção de efeito)

II - as empresas do setor hoteleiro enquadradas na subclasse 5510-8/01 da Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE 2.0; (Incluído pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência (Revogado pela Medida Provisória nº 774, de 2017) (Produção de efeito)

III - as empresas de transporte rodoviário coletivo de passageiros, com itinerário fixo, municipal, intermunicipal em região metropolitana, intermunicipal, interestadual e internacional enquadradas nas classes 4921-3 e 4922-1 da CNAE 2.0. (Incluído pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência

IV - as empresas do setor de construção civil, enquadradas nos grupos 412, 432, 433 e 439 da CNAE 2.0. (Incluído pela Medida Provisória nº 601, de 2012) (Vigência) (Vigência encerrada)

IV - as empresas do setor de construção civil, enquadradas nos grupos 412, 432, 433 e 439 da CNAE 2.0; (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)

V - as empresas de transporte rodoviário coletivo de passageiros por fretamento e turismo municipal, intermunicipal em região metropolitana, intermunicipal, interestadual e internacional, enquadradas na classe 4929-9 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada)

V - as empresas de transporte ferroviário de passageiros, enquadradas nas subclasses 4912-4/01 e 4912-4/02 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)

VI - as empresas de transporte ferroviário de passageiros, enquadradas nas subclasses 4912-4/01 e 4912-4/02 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada)

VI - as empresas de transporte metroferroviário de passageiros, enquadradas na subclasse 4912-4/03 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)

VII - as empresas de transporte metroferroviário de passageiros, enquadradas na subclasse 4912-4/03 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Vide Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)

VII - as empresas de construção de obras de infraestrutura, enquadradas nos grupos 421, 422, 429 e 431 da CNAE 2.0. (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)

VIII - as empresas que prestam os serviços classificados na Nomenclatura Brasileira de Serviços - NBS, instituída pelo Decreto nº 7.708, de 2 de abril de 2012, nos códigos 1.1201.25.00, 1.1403.29.10, 1.2001.33.00, 1.2001.39.12, 1.2001.54.00, 1.2003.60.00 e 1.2003.70.00; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)

IX - as empresas de construção de obras de infraestrutura, enquadradas nos grupos 421, 422, 429 e 431 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)

X - as empresas de engenharia e arquitetura enquadradas no grupo 711 da CNAE 2.0; e (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)

XI - as empresas de manutenção, reparação e instalação de máquinas e equipamentos enquadrados nas classes 3311-2, 3312-1, 3313-9, 3314-7, 3319-8, 3321-0 e 3329-5 da CNAE 2.0. (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)

§ 1o Durante a vigência deste artigo, as empresas abrangidas pelo caput e pelos §§ 3o e 4o deste artigo não farão jus às reduções previstas no caput do art. 14 da Lei nº 11.774, de 2008. (Revogado pela Medida Provisória nº 774, de 2017) (Produção de efeito)

(...)

A Lei 12.546/2011 não criou uma nova contribuição previdenciária.

Verifica-se, na leitura do artigo 7º do referido diploma, que não houve a instituição de novo tributo, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei no 8.212/91, mas apenas a alteração na base de cálculo da contribuição previdenciária das empresas que prestam os serviços de Tecnologia da Informação (TI) e de Tecnologia da Informação e Comunicação, (TIC).

Logo, não tendo sido criada nova contribuição, afigura-se desnecessária a edição de lei complementar, não se aplicando ao caso os artigos 195 § 4º e 154, I, da Constituição Federal.

Tal alteração trazida pela legislação está em conformidade com o artigo 195, parágrafo 13, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19/12/2003, o qual, com o objetivo não cumulatividade, bem como de desonerar a folha de salários, prevê "a substituição gradual, total ou parcial, da contribuição incidente na forma do inciso I, a, pela incidente sobre a receita ou o faturamento".

Art. 195. (...)

§ 12. A lei definirá os setores de atividade econômica para os quais as contribuições incidentes na forma dos incisos I, "b", e IV do caput, serão não cumulativas.

§ 13. Aplica-se o disposto no § 12 inclusive na hipótese de substituição gradual, total ou parcial, da contribuição incidente na forma do inciso I, "a", pela incidente sobre a receita ou o faturamento.

Outrossim, não há se falar, em ofensa ao princípio da isonomia, vez que a regra em questão se aplica a todas as empresas daqueles ramos de atividade.

Inexiste também afronta aos princípios da capacidade contributiva, proporcionalidade, razoabilidade ou vedação ao confisco no recolhimento da alíquota de 2,5% sobre a receita bruta, introduzida pela Lei nº 12.546/2011, conforme entendimento adotado na jurisprudência desta E. Corte e de outros Tribunais:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - MANDADO DE SEGURANÇA - ALTERAÇÃO DE ALÍQUOTA PELA LEI Nº 12.546/2011 - CONSTITUCIONALIDADE - APELO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. O NCPC, enquanto se aplique imediatamente aos processos em curso, não atinge as situações já consolidadas dentro do processo (art. 14), em obediência ao princípio da não surpresa e ao princípio constitucional do isolamento dos atos processuais. Assim, ainda que o recurso tivesse sido interposto após a entrada em vigor do NCPC, o que não é o caso, por ter sido a sentença proferida sob a égide da lei anterior, é à luz dessa lei que ela deverá ser reexaminada pelo Tribunal, ainda que para reformá-la.

2. A Lei 12.546/2011 não criou nova contribuição previdenciária. Na verdade, houve uma simples alteração da base de cálculo da contribuição previdenciária devida pelas empresas que prestam exclusivamente os serviços de Tecnologia da Informação (TI) e de Tecnologia da Informação e Comunicação (TIC), as quais deixaram de ser calculadas com base na folha de salário e passaram a ter como referência a receita bruta.

3. A alteração trazida pela legislação em tela se harmoniza com o comando do artigo 195, parágrafo 13, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19/12/2003, o qual, com o objetivo de desonerar a folha de salários, prevê "a substituição gradual, total ou parcial, da contribuição incidente na forma do inciso I, "a", pela incidente sobre a receita ou o faturamento".

4. Apelo improvido. Sentença mantida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 349470 - 0007368-27.2012.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 26/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2016)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 7º DA LEI 12.546/11. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR. ISONOMIA TRIBUTÁRIA. BIS IN IDEM OU BITRIBUTAÇÃO. INEXISTENTE. RECURSO IMPROVIDO.

1- O art. 7º da Lei nº 12.546/2011, entre outras alterações, modificou a incidência de contribuições sociais devidas pelas empresas que prestam serviços na área de construção civil, substituindo a contribuição previdenciária de 20% sobre a folha de salários pelo recolhimento à alíquota de 2% sobre o faturamento.

2- Pela leitura do artigo 8º da Lei 12.546/11, observa-se que não houve efetivamente a instituição de novo tributo, mas tão somente foi alterada a base de cálculo da contribuição previdenciária das empresas que se dedicam à confecção de vestuário e acessórios (Itens 61 e 62 da TIPI) em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei no 8.212/91.

3- Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, o artigo 195, I, "b", da Constituição Federal passou a prever a receita como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social, juntamente com o faturamento. Assim, por não se tratar na hipótese de tributo novo, desnecessária a edição de lei complementar, e, por conseguinte, inaplicáveis à hipótese os artigos 195, § 4º, e 154, I, do diploma constitucional.

4- No que tange à alegada majoração do tributo, além da impossibilidade de se confirmar tal afirmação pela alegação e pelos documentos trazidos, não há sequer comprovação no sentido de que eventual aumento, porventura existente, esteja eivado de ilegalidade.

5- A questão posta consiste em averiguar se a Lei 12.546/11 afrontou esse princípio ao modificar os parâmetros de incidência da contribuição previdenciária para as empresas voltadas à construção civil, passando a incidir sobre a receita bruta, em substituição à contribuição sobre a folha de salários.

6- Ora, do compulsar dos autos constata-se que não. O princípio da isonomia tributária impede a equiparação de pessoas em situação desigual, ou ao contrário, a designação de iguais. Contudo, no caso telante, vê-se que o legislador não criou discriminação odiosa, porquanto tratou toda a categoria econômica da mesma forma, todas as empresas do setor de construção civil foram afetadas igualmente pela Lei 12.546/11. Constatava-se que as empresas prestadoras de serviços de construção civil foram tratadas pela Lei da mesma forma, tributando-se com base na mesma alíquota e considerando a mesma base de cálculo, restando insustentável a alegação de ofensa à isonomia tributária.

7- Verdadeira ofensa à isonomia seria conferir à apelante tratamento jurídico diverso daquele que a lei impõe para empresas semelhantes do mesmo setor, ou seja, enquanto todas as demais empresas do setor de construção civil cumprem o regime determinado pela Lei, a apelante seria privilegiada por escolher o regime tributário que mais lhe favorece, opção não autorizada pelo legislador. Isto sim configuraria verdadeira violação à Constituição Federal.

8- Btributação e bis in idem são conceitos distintos, não se confundem. A bitributação ocorre quando dois ou mais entes tributantes exigem do mesmo sujeito passivo tributos decorrentes de um mesmo fato gerador. Tal prática é vedada pelo ordenamento jurídico, sendo considerada inconstitucional. Em diapasão diverso, o bis in idem é quando uma pessoa jurídica de direito público tributa mais de uma vez o mesmo sujeito passivo sobre o mesmo fato gerador. Nesse caso, inexistiu vedação constitucional expressa.

9- O art. 195, §13º da Constituição Federal autoriza a substituição da contribuição sobre a folha de salários pela incidente sobre a receita ou faturamento. Destarte, não há que se falar em bitributação, bem como não há bis in idem.

10- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AMS 0000478-38.2014.4.03.6130, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 01/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/03/2016)

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. ARTIGO 8º LEI 12.546/11. OPERAÇÕES DE CARGA E DESCARGA.

(...)

II - De acordo com os documentos juntados aos autos, a impetrante efetuava o recolhimento da contribuição incidente sobre a folha de salários, nos termos do artigo 22, I e III, da Lei nº 8.212/91. A Contribuição Sobre o Valor da Receita Bruta, instituída pela MP 540/11, convertida na Lei 12.546/11, substituiu, nos termos ali estabelecidos, a tributação pelas contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. Contudo, a base de cálculo para a nova contribuição é a receita bruta (faturamento).

III - Com a alteração efetuada pelo artigo 13 da Lei nº 12.844/13, foi acrescentado o inciso XVIII ao §3º, do artigo 8º, da Lei nº 12.546/11, o qual determinou que as empresas como a impetrante que

realizassem operações de carga, descarga e armazenagem de contêineres em portos organizados, deveriam recolher a contribuição sobre a receita bruta. Observa-se desse modo, que não houve a instituição de um novo tributo, mas foi alterada a base de cálculo da contribuição previdenciária das empresas que realizam operações de carga e descarga e armazenagem de contêineres em portos organizados, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III, do artigo 22, da Lei nº 8.212/91.

IV - Agravo legal não provido."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AMS 0012304-76.2013.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 23/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/07/2015) **TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. SISTEMÁTICA INTRODUZIDA PELA LEI Nº 12.546/11. EMPRESAS QUE PRESTAM SERVIÇOS DE TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO E COMUNICAÇÃO. RECEITA BRUTA COMO BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE DESTA CORTE.** - Não configura negativa de prestação jurisdicional ou inexistência de motivação a adoção da técnica de fundamentação referenciada. - A Lei nº 12.546/2011, advinda da conversão da Medida Provisória nº 540/2011, introduziu nova sistemática, alterando o recolhimento das contribuições elencadas no art. 22, I e III da Lei 8.212/91. Inocorrência de violação a dispositivo ou princípios constitucionais. - Não se trata de instituição de nova contribuição, a ensejar a aplicação do art. 195, parágrafo 4º, da CF/88. A nova sistemática deve ser aplicada a todos os contribuintes que se enquadrarem nas hipóteses elencadas na lei, sob pena de violação ao princípio da isonomia. Precedente desta Corte (AC 08035047720134058300, Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho, TRF5 - Quarta Turma.) - Apelação desprovida. (TRF5 - AC 08039931720134058300 - Desembargador Federal Francisco Wildo - Primeira Turma - Pje)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. INCIDÊNCIA SOBRE A RECEITA BRUTA NO PERCENTUAL DE 1% (UM POR CENTO). LEI Nº 12.546/2011. LEI Nº 12.715/2012, ART. 8º. EMPRESA DO RAMO DE FABRICAÇÃO DE EMBALAGENS PLÁSTICAS.

I. A Medida Provisória nº 540/2011, convertida na Lei 12.546 de 14 de dezembro de 2011, trouxe nova contribuição em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, para as empresas que prestam exclusivamente os serviços de Tecnologia da Informação - TI e Tecnologia da Informação e Comunicação - TIC. Posteriormente a Lei nº 12.715/2012 alterou, dentre outros, o art. 8º da Lei nº 12.546/11, para incluir as empresas que fabricam produtos classificados na TIPI nº 39.20, nestas abrangidas a agravante (empresa fabricante de embalagens plásticas), fazendo incidir a contribuição para a Seguridade Social sobre o a receita bruta, no percentual de 1% (um por cento), em substituição às contribuições descritas no art. 22, I e III, da lei 8.212/91. II. Não obstante a alegação da recorrente no sentido de que a norma causou-lhe prejuízos, a Lei nº 12.715/2012 não previu qualquer exceção quanto à obrigatoriedade da substituição, o que enseja o cumprimento por todas as empresas que se enquadrem nas situações ali estabelecidas, justamente para se manter a isonomia em relação a todas elas, não havendo que se falar em inobservância dos princípios da isonomia, da capacidade contributiva, do confisco, da não-cumulatividade ou da proporcionalidade. III. Não se faz cabível a concessão da tutela antecipada, devendo haver o contraditório no processo principal, estando ausentes os requisitos que ensejam a sua concessão, uma vez que não foi demonstrado o dano irreparável ou de difícil reparação, nem caracterizado o abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. IV. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 5ª Região, Quarta Turma, AG 08026782220134050000, Relatora Desembargadora Federal Margarida Cantarelli, Data da Decisão: 14.01.2014)

Assim, legítima sua cobrança.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, **nego seguimento** à apelação da impetrante."

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de reformar a decisão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscitável de questionamentos.

III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.

IV - Embargos rejeitados.

(Processo nº 2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."

Constatada apenas a discordância da parte embargante com o deslinde da controvérsia, não restou demonstrada efetiva contradição/omissão a ensejar a integração do julgado, porquanto a fundamentação adotada na decisão é clara e suficiente para respaldar a conclusão alcançada.

Desse modo, totalmente destituída de pertinência mencionada formulação, uma vez que não se ajusta aos estritos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina, exclusivamente, à correção de eventual omissão, contradição, obscuridade ou erro material do julgado.

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Diante do exposto, REJEITO os presentes embargos de declaração.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002862-71.2014.4.03.6130/SP

	2014.61.30.002862-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	ZET RIO - SERVICOS DE CONCRETAGEM LTDA
ADVOGADO	:	SP168709 MIGUEL BECHARA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00028627120144036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por ZET RIO-SERVICOS DE CONCRETAGEM LTDA., em face de decisão que negou seguimento ao seu recurso de apelação.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados na decisão. Afirma que o *decisum* padece de omissões, quanto da ofensa à isonomia tributária e à livre concorrência, do efetivo prejuízo e desvio de finalidade da Lei nº 12.546, da concorrência *bis in idem*: da identidade de contribuições sociais com a mesma base de cálculo e destinação constitucional de receita (COFINS x CPRB), e do direito adquirido à compensações.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relato do necessário. Passo a decidir.

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação da decisão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

A fundamentação do *decisum* objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

"A controvérsia instaurada versa sobre a cobrança da contribuição previdenciária instituída pelo artigo 7º, da Lei nº 12.546/11 sobre a receita bruta cobrada das empresas de serviços de Tecnologia da Informação (TI) e de Tecnologia da Informação e Comunicação (TIC).

Dispõe a norma tributária:

LEI Nº 12.546, DE 14 DE DEZEMBRO DE 2011. Conversão da Medida Provisória nº 540, de 2011. Institui o Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra); dispõe sobre a redução do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) à indústria automotiva; altera a incidência das contribuições previdenciárias devidas pelas empresas que menciona; altera as Leis (...), nos termos que especifica; e dá outras providências.

Art. 7o Até 31 de dezembro de 2014, a contribuição devida pelas empresas que prestam exclusivamente os serviços de Tecnologia da Informação (TI) e de Tecnologia da Informação e Comunicação (TIC), referidos no § 4o do art. 14 da Lei no 11.774, de 17 de setembro de 2008, incidirá sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de 2,5% (dois inteiros e cinco décimos por cento).

Art. 7o Até 31 de dezembro de 2014, contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de dois por cento, as empresas que prestam os serviços referidos nos §§ 4o e 5o do art. 14 da Lei no 11.774, de 2008, e as empresas do setor hoteleiro enquadradas na subclasse 5510-8/01 da Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE 2.0). (Redação dada pela Medida Provisória nº 563, de 2012) (Vigência)

Art. 7o Até 31 de dezembro de 2014, contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de 2% (dois por cento): (Redação dada pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência (Vide Decreto nº 7.828, de 2012) (Regulamento)

Art.7º Contribuição sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de dois por cento: (Redação dada pela Medida Provisória nº 651, de 2014)

Art. 7o Contribuição sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de 2% (dois por cento): (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)

Art. 7o Poderão contribuir sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991: (Redação dada pela Lei nº 13.161, de 2015) (Vigência) (Vide Lei nº 13.161, de 2015)

I - as empresas que prestam os serviços referidos nos §§ 4o e 5o do art. 14 da Lei no 11.774, de 17 de setembro de 2008; (Incluído pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência (Revogado pela Medida Provisória nº 774, de 2017) (Produção de efeito)

II - as empresas do setor hoteleiro enquadradas na subclasse 5510-8/01 da Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE 2.0; (Incluído pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência (Revogado pela Medida Provisória nº 774, de 2017) (Produção de efeito)

III - as empresas de transporte rodoviário coletivo de passageiros, com itinerário fixo, municipal, intermunicipal em região metropolitana, intermunicipal, interestadual e internacional enquadradas nas classes 4921-3 e 4922-1 da CNAE 2.0. (Incluído pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência

IV - as empresas do setor de construção civil, enquadradas nos grupos 412, 432, 433 e 439 da CNAE 2.0. (Incluído pela Medida Provisória nº 601, de 2012) (Vigência) (Vigência encerrada)

IV - as empresas do setor de construção civil, enquadradas nos grupos 412, 432, 433 e 439 da CNAE 2.0; (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)

V - as empresas de transporte rodoviário coletivo de passageiros por fretamento e turismo municipal, intermunicipal em região metropolitana, intermunicipal, interestadual e internacional, enquadradas na classe 4929-9 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada)

V - as empresas de transporte ferroviário de passageiros, enquadradas nas subclasses 4912-4/01 e 4912-4/02 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)

VI - as empresas de transporte ferroviário de passageiros, enquadradas nas subclasses 4912-4/01 e 4912-4/02 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada)

VI - as empresas de transporte metroferroviário de passageiros, enquadradas na subclasse 4912-4/03 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)

VII - as empresas de transporte metroferroviário de passageiros, enquadradas na subclasse 4912-4/03 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Vide Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)

VII - as empresas de construção de obras de infraestrutura, enquadradas nos grupos 421, 422, 429 e 431 da CNAE 2.0. (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)

VIII - as empresas que prestam os serviços classificados na Nomenclatura Brasileira de Serviços - NBS, instituída pelo Decreto nº 7.708, de 2 de abril de 2012, nos códigos 1.1201.25.00, 1.1403.29.10, 1.2001.33.00, 1.2001.39.12, 1.2001.54.00, 1.2003.60.00 e 1.2003.70.00; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)

IX - as empresas de construção de obras de infraestrutura, enquadradas nos grupos 421, 422, 429 e 431 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)

X - as empresas de engenharia e arquitetura enquadradas no grupo 711 da CNAE 2.0; e (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)

XI - as empresas de manutenção, reparação e instalação de máquinas e equipamentos enquadrados nas classes 3311-2, 3312-1, 3313-9, 3314-7, 3319-8, 3321-0 e 3329-5 da CNAE 2.0. (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)

§ 1o Durante a vigência deste artigo, as empresas abrangidas pelo caput e pelos §§ 3o e 4o deste artigo não farão jus às reduções previstas no caput do art. 14 da Lei nº 11.774, de 2008. (Revogado pela Medida Provisória nº 774, de 2017) (Produção de efeito)

(...)

A Lei 12.546/2011 não criou uma nova contribuição previdenciária.

Verifica-se, na leitura do artigo 7º do referido diploma, que não houve a instituição de novo tributo, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei no 8.212/91, mas apenas a alteração na base de cálculo da contribuição previdenciária das empresas que prestam os serviços de Tecnologia da Informação (TI) e de Tecnologia da Informação e Comunicação, (TIC).

Logo, não tendo sido criada nova contribuição, afigura-se desnecessária a edição de lei complementar, não se aplicando ao caso os artigos 195 § 4º e 154, I, da Constituição Federal.

Tal alteração trazida pela legislação está em conformidade com o artigo 195, parágrafo 13, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19/12/2003, o qual, com o objetivo não cumulatividade, bem como de desonerar a folha de salários, prevê "a substituição gradual, total ou parcial, da contribuição incidente na forma do inciso I, a, pela incidente sobre a receita ou o faturamento".

Art. 195. (...)

§ 12. A lei definirá os setores de atividade econômica para os quais as contribuições incidentes na forma dos incisos I, "b", e IV do caput, serão não cumulativas.

§ 13. Aplica-se o disposto no § 12 inclusive na hipótese de substituição gradual, total ou parcial, da contribuição incidente na forma do inciso I, "a", pela incidente sobre a receita ou o faturamento.

Outrossim, não há se falar, em ofensa ao princípio da isonomia, vez que a regra em questão se aplica a todas as empresas daqueles ramos de atividade.

Inexiste também afronta aos princípios da capacidade contributiva, proporcionalidade, razoabilidade ou vedação ao confisco no recolhimento da alíquota de 2,5% sobre a receita bruta, introduzida pela Lei nº 12.546/2011, conforme entendimento adotado na jurisprudência desta E. Corte e de outros Tribunais:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - MANDADO DE SEGURANÇA - ALTERAÇÃO DE ALÍQUOTA PELA LEI Nº 12.546/2011 - CONSTITUCIONALIDADE - APELO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. O NCP, enquanto se aplique imediatamente aos processos em curso, não atinge as situações já consolidadas dentro do processo (art. 14), em obediência ao princípio da não surpresa e ao princípio constitucional do isolamento dos atos processuais. Assim, ainda que o recurso tivesse sido interposto após a entrada em vigor do NCP, o que não é o caso, por ter sido a sentença proferida sob a égide da lei anterior, é à luz dessa lei que ela deverá ser reexaminada pelo Tribunal, ainda que para reformá-la.

2. A Lei 12.546/2011 não criou nova contribuição previdenciária. Na verdade, houve uma simples alteração da base de cálculo da contribuição previdenciária devida pelas empresas que prestam exclusivamente os serviços de Tecnologia da Informação (TI) e de Tecnologia da Informação e Comunicação (TIC), as quais deixaram de ser calculadas com base na folha de salário e passaram a ter como referência a receita bruta.

3. A alteração trazida pela legislação em tela se harmoniza com o comando do artigo 195, parágrafo 13, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19/12/2003, o qual, com o objetivo de desonerar a folha de salários, prevê "a substituição gradual, total ou parcial, da contribuição incidente na forma do inciso I, "a", pela incidente sobre a receita ou o faturamento".

4. Apelo improvido. Sentença mantida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 349470 - 0007368-27.2012.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 26/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2016)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 7º DA LEI 12.546/11. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR. ISONOMIA TRIBUTÁRIA. BIS IN IDEM OU BITRIBUTAÇÃO. INEXISTENTE. RECURSO IMPROVIDO.

1- O art. 7º da Lei nº 12.546/2011, entre outras alterações, modificou a incidência de contribuições sociais devidas pelas empresas que prestam serviços na área de construção civil, substituindo a contribuição previdenciária de 20% sobre a folha de salários pelo recolhimento à alíquota de 2% sobre o faturamento.

2- Pela leitura do artigo 8º da Lei 12.546/11, observa-se que não houve efetivamente a instituição de novo tributo, mas tão somente foi alterada a base de cálculo da contribuição previdenciária das empresas que se dedicam à confecção de vestuário e acessórios (itens 61 e 62 da TIPI) em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei no 8.212/91.

3- Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, o artigo 195, I, "b", da Constituição Federal passou a prever a receita como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social, juntamente com o faturamento. Assim, por não se tratar na hipótese de tributo novo, desnecessária a edição de lei complementar, e, por conseguinte, inaplicáveis à hipótese os artigos 195, § 4º, e 154, I, do diploma constitucional.

4- No que tange à alegada majoração do tributo, além da impossibilidade de se confirmar tal afirmação pela alegação e pelos documentos trazidos, não há sequer comprovação no sentido de que eventual aumento, porventura existente, esteja evado de ilegalidade.

5- A questão posta consiste em averiguar se a Lei 12.546/11 afrontou esse princípio ao modificar os parâmetros de incidência da contribuição previdenciária para as empresas voltadas à construção civil, passando a incidir sobre a receita bruta, em substituição à contribuição sobre a folha de salários.

6- Ora, do compulsar dos autos constata-se que não. O princípio da isonomia tributária impede a equiparação de pessoas em situação desigual, ou ao contrário, a desigualação de iguais. Contudo, no caso telante, vê-se que o legislador não criou discriminação odiosa, porquanto tratou toda a categoria econômica da mesma forma, todas as empresas do setor de construção civil foram afetadas igualmente pela Lei 12.546/11. Constata-se que as empresas prestadoras de serviços de construção civil foram tratadas pela Lei da mesma forma, tributando-se com base na mesma alíquota e considerando a mesma base de cálculo, restando insustentável a alegação de ofensa à isonomia tributária.

7- Verdadeira ofensa à isonomia seria conferir à apelante tratamento jurídico diverso daquele que a lei impõe para empresas semelhantes do mesmo setor, ou seja, enquanto todas as demais empresas do setor de construção civil cumprem o regime determinado pela Lei, a apelante seria privilegiada por escolher o regime tributário que mais lhe favorece, opção não autorizada pelo legislador. Isto sim configuraria verdadeira violação à Constituição Federal.

8- Bitributação e bis in idem são conceitos distintos, não se confundem. A bitributação ocorre quando dois ou mais entes tributantes exigem do mesmo sujeito passivo tributos decorrentes de um mesmo fato

gerador. Tal prática é vedada pelo ordenamento jurídico, sendo considerada inconstitucional. Em diapasão diverso, o bis in idem é quando uma pessoa jurídica de direito público tributa mais de uma vez o mesmo sujeito passivo sobre o mesmo fato gerador. Nesse caso, inexistiu vedação constitucional expressa.

9- O art. 195, §13º da Constituição Federal autoriza a substituição da contribuição sobre a folha de salários pela incidente sobre a receita ou faturamento. Destarte, não há que se falar em bitributação, bem como não há bis in idem.

10- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AMS 0000478-38.2014.4.03.6130, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 01/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/03/2016)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EMMANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. ARTIGO 8º LEI 12.546/11. OPERAÇÕES DE CARGA E DESCARGA.

(...)
II - De acordo com os documentos juntados aos autos, a impetrante efetuava o recolhimento da contribuição incidente sobre a folha de salários, nos termos do artigo 22, I e III, da Lei nº 8.212/91. A Contribuição Sobre o Valor da Receita Bruta, instituída pela MP 540/11, convertida na Lei 12.546/11, substitui, nos termos ali estabelecidos, a tributação pelas contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. Contudo, a base de cálculo para a nova contribuição é a receita bruta (faturamento).

III - Com a alteração efetuada pelo artigo 13 da Lei nº 12.844/13, foi acrescentado o inciso XVIII ao §3º, do artigo 8º, da Lei nº 12.546/11, o qual determinou que as empresas como a impetrante que realizassem operações de carga, descarga e armazenagem de contêineres em portos organizados, deveriam recolher a contribuição sobre a receita bruta. Observa-se desse modo, que não houve a instituição de um novo tributo, mas foi alterada a base de cálculo da contribuição previdenciária das empresas que realizam operações de carga e descarga e armazenagem de contêineres em portos organizados, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III, do artigo 22, da Lei nº 8.212/91.

IV - Agravo legal não provido."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AMS 0012304-76.2013.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 23/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/07/2015)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. SISTEMÁTICA INTRODUZIDA PELA LEI Nº 12.546/11. EMPRESAS QUE PRESTAM SERVIÇOS DE TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO E COMUNICAÇÃO. RECEITA BRUTA COMO BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE DESTA CORTE. - Não configura negativa de prestação jurisdicional ou inexistência de motivação a adoção da técnica de fundamentação referenciada. - A Lei nº 12.546/2011, advinda da conversão da Medida Provisória nº 540/2011, introduziu nova sistemática, alterando o recolhimento das contribuições elencadas no art. 22, I e III da Lei nº 8.212/91. Inocorrência de violação a dispositivo ou princípios constitucionais. - Não se trata de instituição de nova contribuição, a ensejar a aplicação do art. 195, parágrafo 4º, da CF/88. A nova sistemática deve ser aplicada a todos os contribuintes que se enquadrarem nas hipóteses elencadas na lei, sob pena de violação ao princípio da isonomia. Precedente desta Corte (AC 0803504720134058300, Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho, TRF5 - Quarta Turma.) - Apelação desprovida. (TRF5 - AC 08039931720134058300 - Desembargador Federal Francisco Wildo - Primeira Turma - Pje)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. INCIDÊNCIA SOBRE A RECEITA BRUTA NO NPERCENTUAL DE 1% (UM POR CENTO). LEI Nº 12.546/2011. LEI Nº 12.715/2012, ART. 8º. EMPRESA DO RAMO DE FABRICAÇÃO DE EMBALAGENS PLÁSTICAS.

I. A Medida Provisória nº 540/2011, convertida na Lei 12.546 de 14 de dezembro de 2011, trouxe nova contribuição em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, para as empresas que prestam exclusivamente os serviços de Tecnologia da Informação - TI e Tecnologia da Informação e Comunicação - TIC. Posteriormente a Lei nº 12.715/2012 alterou, dentre outros, o art. 8º da Lei nº 12.546/11, para incluir as empresas que fabricam produtos classificados na TIPI nº 39.20, nestas abrangidas a agravante (empresa fabricante de embalagens plásticas), fazendo incidir a contribuição para a Seguridade Social sobre o a receita bruta, no percentual de 1% (um por cento), em substituição às contribuições descritas no art. 22, I e III, da lei 8.212/91.

II. Não obstante a alegação da recorrente no sentido de que a norma causou-lhe prejuízos, a Lei nº 12.715/2012 não previu qualquer exceção quanto à obrigatoriedade da substituição, o que enseja o cumprimento por todas as empresas que se enquadram nas situações ali estabelecidas, justamente para se manter a isonomia em relação a todas elas, não havendo que se falar em inobservância dos princípios da isonomia, da capacidade contributiva, do confisco, da não-cumulatividade ou da proporcionalidade.

III. Não se faz cabível a concessão da tutela antecipada, devendo haver o contraditório no processo principal, estando ausentes os requisitos que ensejam a sua concessão, uma vez que não foi demonstrado o dano irreparável ou de difícil reparação, nem caracterizado o abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. IV. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 5ª Região, Quarta Turma, AG 08026782220134050000, Relatora Desembargadora Federal Margarida Cantarelli, Data da Decisão: 14.01.2014)

Assim, legítima sua cobrança.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, nego seguimento à apelação da impetrante."

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de reformar a decisão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

III - Hipótese de acórdão que julgou agravo legal interposto de decisão proferida com fundamento de jurisprudência dominante, ao invocar-se dispositivos legais ou outros precedentes o que se põe sendo questão atinente ao valor das conclusões do Acórdão e não são os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões decididas.

IV - Embargos rejeitados.

(Processo nº 2012.61.00.000643-1-SP- Embargos de Declaração em Apelação/ Reexame Necessário- Relator Desembargador Federal Peixoto Junior- TRF 3ª Região. Data da decisão: 21/07/2015- Data de Publicação: 31/07/2015)."

Constatada apenas a discordância da parte embargante com o deslinde da controvérsia, não restou demonstrada efetiva contradição/omissão a ensejar a integração do julgado, porquanto a fundamentação adotada na decisão é clara e suficiente para respaldar a conclusão alcançada.

Desse modo, totalmente destituída de pertinência mencionada formulação, uma vez que não se ajusta aos estritos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina, exclusivamente, à correção de eventual omissão, contradição, obscuridade ou erro material do julgado.

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Diante do exposto, REJEITO os presentes embargos de declaração.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009324-73.2015.4.03.6109/SP

	2015.61.09.009324-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	RONALDO JOAO CASTELLUCCI -EPP
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00093247320154036109 1 Vt PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por RONALDO JOÃO CASTELLUCCI - EPP em face da sentença proferida às fls. 84/85, nos autos de ação Ordinária ajuizada por RONALDO JOÃO CASTELLUCCI - EPP, atual denominação de EMBRAF EMPRESA BRASILEIRA DE FUNDIÇÃO LTDA, em face da UNIÃO FEDERAL.

Às fls. 120/126, os doutos advogados da apelante juntam petição de revogação do mandato por parte da autora.

Às fls. 127, determinei que se aguardasse pelo prazo de 10 (dez) dias a constituição de novo advogado pela apelante, decorrendo o prazo sem que a autora adotasse tal providência (fls. 130).

Outrossim, determinei, às fls. 131, que se intimesse pessoalmente a autora para constituir advogado nos autos, sob pena de não conhecimento da sua apelação. Nesse sentido foi a autora intimada pessoalmente (fls. 136), decorrendo *in albis* o prazo assinado para tanto.

É o breve relatório.

Decido.

Com efeito, diante do defeito da representação processual da apelante e, portanto, da ausência de pressuposto processual para o desenvolvimento válido e regular do feito, a apelação não pode ser conhecida.

Ademais, consoante se verifica acima, a apelante foi intimada, inclusive pessoalmente, para constituir novo advogado nos autos, deixando a mesma que transcorresse o prazo sem qualquer providência para tanto.

Como os pressupostos processuais devem estar presentes durante todo o curso processual, inclusive na fase recursal, não sendo regularizado o defeito, o recurso interposto não pode ser conhecido, conforme precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RENÚNCIA AO MANDATO APÓS A INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. INÉRCIA DO RECORRENTE. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO PROCESSUAL CARACTERIZADA.

I - Os pressupostos processuais devem estar presentes ao longo de toda a marcha processual, inclusive na fase recursal.

II - Desatendido o pressuposto da representação processual após a interposição do recurso, em virtude de renúncia ao mandato, cabe ao recorrente nomear outro advogado, sob pena de não conhecimento do recurso.

III - Agravo regimental não conhecido.

(*AGA 200700851695, PAULO DE TARSO SANSEVERINO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:15/09/2010.*)

Ademais, o Novo Código de Processo Civil prevê que, não procedida a regularização da representação processual em fase recursal, o relator não conhecerá do recurso interposto (art. 76, § 2º, I).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil/2015, NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, encaminhem-se os autos à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006251-63.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.006251-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	JOSE FRANCISCO BRUNO DE MELLO JUNIOR
ADVOGADO	:	SP195460 ROGÉRIO CUMINO e outro(a)
	:	SP051466 JOSE FRANCISCO BRUNO DE MELLO
No. ORIG.	:	00062516320154036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Esclareça o autor, primeiramente, se o pedido de renúncia formulado nestes autos, abrange todos os pedidos constantes da exordial, no prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004586-35.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.004586-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	RONALDO BORGES PERPETUO
ADVOGADO	:	SP260692 IRENE ESCUDERO GARCIA DE SENA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00045863520164036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 181/184: Requer a douta advogada do apelante, **Deise Mendroni de Menezes**, a anulação do julgamento proferido nos autos, com a devolução dos respectivos prazos, em razão de não ter constado o seu nome das publicações feitas no presente feito, inobstante isso tenha sido requerido expressamente na exordial (fls. 22).

Em atendimento ao despacho de fls. 186, sobreveio a certidão de fls. 187, dando conta de que a publicação do acórdão proferido nestes autos não se deu em nome da douta advogada Deise Mendroni de Menezes, mas em nome da douta advogada Irene Escudero Garcia de Sena.

Com efeito, nos termos da jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, havendo multiplicidade de advogados constituídos, não há obrigação do Poder Público intimar todos eles, bastando publicar a decisão em nome de qualquer advogado, salvo se houver pedido expresso de que a publicação seja realizada em nome de advogado(s) específico(s) ou de todos eles, circunstância que se verifica nestes autos, pois, como referido acima, houve pedido expresso na petição inicial para que as intimações publicadas na imprensa oficial fossem realizadas em nome da douta advogada Deise Mendroni de Menezes (fls. 22).

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. NULIDADE DE INTIMAÇÃO. PLURALIDADE DE ADVOGADOS. REQUERIMENTO EXPRESSO PARA QUE AS PUBLICAÇÕES FOSSEM FEITAS TAMBÉM EM NOME DO ADVOGADO SUBSTABELECIDO. PUBLICAÇÃO REALIZADA COM EXCLUSÃO DAQUELE ADVOGADO COM SOLICITAÇÃO EXPRESSA DE INTIMAÇÃO.

1. O acórdão recorrido destoou do entendimento firmado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, "se há substabelecimento, com reserva de poderes, com solicitação expressa para que as intimações sejam expedidas 'também' em nome do advogado substabelecido, na publicação deve constar, pelo menos, o nome deste. Nada impede que na publicação conste, além do nome daquele patrono substabelecido, o de qualquer dos outros. O que não pode acontecer é deixar de fora, justamente, o daquele que peticionou com solicitação expressa no sentido da providência não atendida" (AgRg nos EREsp 1310350/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Corte especial, DJe 20/5/2013). 2. Agravo interno a que se nega provimento. (AIARESP 201102529718 AIARESP - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1290208 Relator(a) SÉRGIO KUKINA Sigla do órgão STJ Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte DJE DATA:29/05/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PLURALIDADE DE ADVOGADOS. PEDIDO DE INTIMAÇÃO EM NOME DE ADVOGADO ESPECÍFICO. PUBLICAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA EM QUE CONSTOU O NOME DE PATRONO DIVERSO. NULIDADE RECONHECIDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITO INFRINGENTE.

1. Segundo jurisprudência reiterada desta Corte, é nula a intimação quando não observado pedido expresso de publicação em nome de advogado específico. Precedentes da Corte Especial do STJ: MS 20.490/DF, Rel. p/ acórdão Ministro Og Fernandes, DJe 23/09/2014 e EREsp 812.041/RS, Rel. Ministro Massami Uyeda, DJe 16/12/2011. Tal nulidade, de natureza relativa, deve ser suscitada na primeira oportunidade em que a parte vier aos autos.

2. No caso, a intimação da decisão que apreciou o agravo em recurso especial não observou a existência de pretérito pedido assim formulado pela ora embargante, impondo-se, por isso, o reconhecimento da existência de cerceamento de defesa, por desrespeito ao disposto no art. 236, § 1º, do CPC/73.

3. Embargos de declaração acolhidos, com efeito infringente, para determinar a republicação da decisão de fls. 293/295 (EAARESP 201303497995 EAARESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 413014 Relator(a) SÉRGIO KUKINA Sigla do órgão STJ Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte DJE DATA:23/03/2017)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PLURALIDADE DE ADVOGADOS. COMARCAS DISTINTAS. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO. NULIDADE. PRECEDENTES.

1. Não havendo pedido expresso para que as intimações sejam feitas em nome de determinado advogado ou de todos, é válida a intimação feita em nome de qualquer um. [...] (AGARESP 201402058645

AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 568782 Relator(a) RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:18/09/2015).

Diante do exposto, tomo sem efeito a certidão de trânsito em julgado de fls. 179, devendo a Subsecretaria anotar o nome da douta advogada Deise Mendroni de Menezes, indicada na exordial, para as respectivas intimações, e, de fato o pedido de devolução de prazo à parte autora, o qual será iniciado a partir da publicação desta decisão.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001724-28.2016.4.03.6121/SP

	2016.61.21.001724-4/SP
RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: CALDEIRARIA JAMBEIRENSE USINAGEM INDL/ LTDA
ADVOGADO	: SP246618 ANGELO BUENO PASCHOINI e outro(a)
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: CALDEIRARIA JAMBEIRENSE USINAGEM INDL/ LTDA
ADVOGADO	: SP246618 ANGELO BUENO PASCHOINI e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	: 00017242820164036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por CALDEIRARIA JAMBEIRENSE - USINAGEM INDUSTRIAL LTDA objetivando o afastamento da exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias; da quinzena inicial do auxílio doença/auxílio-acidente, aviso prévio indenizado e reflexos; abono pecuniário; de férias vencidas e proporcionais não gozadas e indenizadas; abonos especial e por aposentadoria e participação nos lucros e resultados.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu a segurança para afastar a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre terço constitucional de férias; da quinzena inicial do auxílio doença/auxílio-acidente, aviso prévio indenizado e reflexos; abono de férias do abono de férias (desde que não exceda a 20 dias do salário de contribuição); de férias vencidas e proporcionais não gozadas e indenizadas; dos abonos especial e por aposentadoria, concedidos por meio de convenção coletiva de trabalho e participação nos lucros e resultados.

Apela a impetrante requerendo, em síntese, o afastamento da exigibilidade das contribuições previdenciárias e do FGTS incidentes sobre o salário-maternidade, horas-extras, adicional de horas-extras e reflexo do aviso prévio incidente sobre o décimo terceiro salário.

Igualmente inconformada apela a União Federal pleiteando a reforma da sentença de primeiro grau.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Houve Parecer do Ministério Público Federal.

É o relatório.**Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveraram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Inicialmente, não conheço da apelação no que pertine ao pleito de afastamento das contribuições ao FGTS quanto às rubricas mencionadas na exordial, uma vez que referido pleito não foi tratado em momento oportuno, não sendo, inclusive, objeto de análise pelo magistrado de primeiro grau para o deslinde da demanda.

Destarte, restou configurada a inovação, não cabível em sede recursal.

Nesse sentido, ainda, o seguinte julgado:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO . IMPOSSIBILIDADE.

- As razões do agravo regimental devem se limitar a atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada, não se admitindo a inovação de argumentos, em sede recursal (art. 557, § 1º, CPC).

- Agravo regimental a que se nega provimento"

(AGRESP nº 840590 - Processo nº 200600855228/SP - STJ, 6ª Turma, Rel. Ministro Paulo Medina, j. 08.03.2007, DJ 23.04.2007)

NO MÉRITO

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no art. 22, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos:

1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;

2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;

3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.

(...)"

O citado comando legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores ao mencionar "remunerações" e "retribuir o trabalho". Assim, referido dispositivo mostra-se alinhado com os dispositivos constitucionais (artigos 195, I, e 201, § 11), in verbis:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998).

[...]

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

[...]

§ 11. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Tais dispositivos legais e constitucionais limitam o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (EREsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA: 31/05/2006 PG: 00248).

Nesse passo, cumpre salientar que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório, ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002).

Assim, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição previdenciária, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

(...)"

(STJ, 2ª Turma, REsp 664258/RJ, Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2006)

Outrossim, ressaltou que o mesmo raciocínio aplica-se à contribuição para terceiros. Esse é o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, no sentido dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições a terceiros, consoante precedentes.

3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRÁ. SEBRAE.

1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2- As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições ao INCRÁ e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais.

3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes.

2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vencidos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais.

3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUIZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009)

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCRÁ, SESI, SENAI, SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária.

2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal.

3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição.

4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCRÁ, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010)".

Do Salário-Maternidade

No que concerne ao pagamento da rubrica salário-maternidade, anoto que, consoante o julgado proferido pela 1ª Seção do C. STJ, nos autos do REsp nº 1230957/RS, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, restou pacificada a matéria em relação ao salário maternidade, reconhecendo como devida a incidência da contribuição previdenciária sobre referida verba.

Para uma melhor compreensão, transcrevo in verbis o referido recurso:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: terço constitucional DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HÍDRONET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005".

No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da seguradora empregadora, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à seguradora empregadora benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS,

1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

Lo que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional)

) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (grifo nosso)

Destarte, acompanhamento o entendimento esposado pela Primeira Seção do E. STJ, para reconhecer a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade.

Da Participação nos Lucros e Resultados

Quanto à participação nos lucros ou resultados da empresa, a jurisprudência é firme no sentido da não incidência da contribuição previdenciária, desde quando paga ou realizada de acordo com a legislação específica, não se aplicando o princípio da habitualidade, a teor do § 3º da Lei n. 10.101/2000. Sendo assim, via de regra, conforme previsto na alínea "j" do § 9º da Lei n. 8.212/91, a referida participação não integra a base de cálculo da contribuição em comento. Somente na hipótese de comprovada a inobservância dos requisitos da lei aplicável, as quantias pagas a esse título ostentariam natureza salarial.

A propósito, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. INCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE. OMISSÃO QUANTO À LEI DE REGÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. RETORNO DOS AUTOS. NECESSIDADE.

(...)

A isenção tributária sobre os valores pagos a título de participação nos lucros ou resultados deve observar os limites da lei regulamentadora; no caso, a Medida Provisória 794/94 e a Lei n. 10.101/00, e também o art. 28, § 9º, "j", da Lei n. 8.212/91, possuem regulamentação idêntica

Descumpridas as exigências legais, as quantias pagas pela empresa a seus empregados ostentam a natureza de remuneração, passíveis, pois, de serem tributadas.

(...)"

(STJ, 2ª Turma, REsp 1.264.410, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03.05.2012, DJe 11.05.2012)(grifo nosso)

No mesmo sentido, vem decidindo esta Corte:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS PAGAS E A PAGAR A TÍTULO DE PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS E RESPECTIVOS DEPÓSITOS A TÍTULO DE FGTS. NÃO ASSUME NATUREZA REMUNERATÓRIA.

I a IV (...).

V - Nos termos do artigo 28, § 9º, j, da Lei 8.212/91, a participação nos lucros e resultados da empresa, quando paga ou creditada de acordo com lei específica, não se insere no salário de contribuição.

VI - Considerando que a própria autoridade administrativa consignou que "os valores pagos a título de participação de lucros para os diretores não empregados não constitui base de cálculo para a Previdência Social, uma vez que estão sendo pagos de acordo com a legislação", de rigor a concessão da segurança, eis que não configurada a relação jurídico-tributária necessária para o surgimento da obrigação de recolher o tributo em discussão. Por outro lado, não há como prosperar as alegações recursais, no sentido de que a participação nos lucros assume natureza salarial. Nos termos da legislação de regência, a participação nos lucros, via de regra, não tem natureza salarial, conforme o artigo 28, § 9º, j, da Lei 8.212/91.

VII - (...).

VIII - A participação, ao reverso do quanto afirmado pela Fazenda, não tem natureza remuneratória, não servindo, por conseguinte, de base de cálculo para a contribuição previdenciária.

IX - Quando a legislação aplicável à participação não é observada, admite-se a desnaturação do instituto, reconhecendo-se a natureza salarial do respectivo pagamento. Essa, entretanto, não é a hipótese dos autos, valendo frisar que a autoridade impetrada não apontou qualquer violação à legislação de regência que pudesse descaracterizar a participação nos lucros. Pelo contrário. A autoridade consignou que o pagamento de tal parcela observou os ditames legais.

X - Agravo improvido.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AMS n. 0024940-67.2005.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 29.01.2013, e-DJFE Judicial 1 de 07.02.2013).

Das horas extras

As verbas pagas a título de horas extras consistem no pagamento das horas trabalhadas pelos empregados além da jornada habitual, de forma que integram, assim, o salário de contribuição.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BASE DE CÁLCULO. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E horas extras. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. SÍNTESE DA CONTROVÉRSIA

1. Cuida-se de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC para definição do seguinte tema: "Incidência de contribuição previdenciária sobre as seguintes verbas trabalhistas: a) horas extras ; b) adicional noturno; c) adicional de periculosidade".

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA E BASE DE CÁLCULO: NATUREZA REMUNERATÓRIA

2. Com base no quadro normativo que rege o tributo em questão, o STJ consolidou firme jurisprudência no sentido de que não devem sofrer a incidência de contribuição previdenciária "as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador" (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014, submetido ao art. 543-C do CPC).

3. Por outro lado, se a verba possuir natureza remuneratória, destinando-se a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, ela deve integrar a base de cálculo da contribuição.

ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, horas extras : INCIDÊNCIA

4. Os adicionais noturno e de periculosidade, as horas extras e seu respectivo adicional constituem verbas de natureza remuneratória, razão pela qual se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária (AgRg no REsp 1.222.246/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 17/12/2012; AgRg no AREsp 69.958/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 20/6/2012; REsp 1.149.071/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/9/2010; Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 9/4/2013; REsp 1.098.102/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 17/6/2009; AgRg no Ag 1.330.045/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 25/11/2010; AgRg no REsp 1.290.401/RS; REsp 486.697/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 17/12/2004, p. 420; AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/11/2009).

PRÊMIO-GRATIFICAÇÃO: NÃO CONHECIMENTO

5. Nesse ponto, o Tribunal a quo se limitou a assentar que, na hipótese dos autos, o prêmio pago aos empregados possui natureza salarial, sem especificar o contexto e a forma em que ocorreram os pagamentos.

6. Embora os recorrentes tenham denominado a rubrica de "prêmio-gratificação", apresentam alegações genéricas no sentido de que se estaria a tratar de abono (fls. 1.337-1.339), de modo que a deficiência na fundamentação recursal não permite identificar exatamente qual a natureza da verba controvertida (Súmula 284/STF).

7. Se a discussão dissesse respeito a abono, seria necessário perquirir sobre a subsunção da verba em debate ao disposto no item 7 do § 9º do art. 28 da Lei 8.212/1991, o qual prescreve que não integram o salário de contribuição as verbas recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário.

8. Identificar se a parcela em questão apresenta a característica de eventualidade ou se foi expressamente desvinculada do salário é tarefa que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

CONCLUSÃO

9. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008".

(STJ, REsp nº 1358281/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 23.04.2014, DJe 05.12.2014);

"TRIBUTÁRIO. PAGAMENTO DE horas extras . INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CARÁTER REMUNERATÓRIO.

Nos termos da remanosa jurisprudência desta Corte, é possível a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de horas extras , haja vista o seu caráter remuneratório.

Precedentes: AgRg no REsp 1270270/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 25/10/2011, DJe 17/11/2011; AgRg no REsp 1210517/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 04/02/2011.

Agravo regimental improvido".

(AgRg no REsp 1311474 / PE, rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ª Turma, j. 06.09.2012, publ. DJe 17.09.2012, v.u.);

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE OS VALORES PAGOS A TÍTULO DE horas extras . CARÁTER REMUNERATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Esta Corte possui a orientação de que é possível a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de horas extras , tendo em vista o seu caráter remuneratório. Precedentes: AgRg no REsp. 1.210.517/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 04.02.2011; AgRg no REsp. 1.178.053/BA, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 19.10.2010; REsp. 1.149.071/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 22.09.2010.

2. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1270270 / RN, rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1ª Turma, j. 25.10.2011, publ. DJe 17.11.2011, v.u.);

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL -INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - horas extras - SALÁRIO-MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO.

1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.

2. Na esteira do REsp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula nº 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial;

3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição.

5. Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA:19/06/2008).

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VERBAS. ARTIGO 195 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AVISO PREVIO INDENIZADO. HORA EXTRA. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE, DE PERICULOSIDADE. FÉRIAS INDENIZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DO AFASTAMENTO DE EMPREGADOS EM FUNÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E ACIDENTARIA. GRATIFICAÇÕES. COMPENSAÇÃO. RECEITA FEDERAL DO BRASIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I - Os agravos em exame não retem as condições de acolhimento, visto desafiarem decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do acolhimento parcial da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - As recorrentes não trouxeram elementos capazes de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, as agravantes buscaram reabrir a discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator. IV - O STJ se posicionou pela não incidência da contribuição previdenciária sobre a verba paga ao trabalhador sobre os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento dos empregados doentes ou acidentados. V - Em relação às "férias indenizadas" ou "férias não gozadas" e o adicional constitucional de 1/3 (um terço) de férias, representam verbas indenizatórias, conforme posição firmada no Superior Tribunal de Justiça. VI - Quanto ao auxílio-creche o Superior Tribunal de Justiça sumulou entendimento de que o auxílio-creche não possui natureza remuneratória, portanto, não incide a contribuição social. VII - As férias gozadas, as horas-extras, os adicionais noturno, de insalubridade e periculosidade têm natureza salarial e integram a base de cálculo da contribuição previdenciária. VIII - O banco de horas pago na rescisão, prêmios (auxílio ao filho excepcional e funeral), gratificações, presentes (casamento e nascimento) e o bônus pagos na rescisão possuem natureza salarial para a finalidade de inclusão na base de cálculo da contribuição previdenciária, prevista no art. 195, inciso I, da Constituição Federal de 1988, tendo em conta o seu caráter remuneratório. No caso das ajudas de custo como cestões básicas, custo especial, educação, bolsa de estudos e material escolar, não há como afastar a incidência das contribuições previdenciárias por falta de prova pré-constituída. IX - Em relação à compensação, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp. n. 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar n. 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos apenas aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicável apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional. X - Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes. XI - Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007). XII - A aludida violação ao artigo 97 da Constituição Federal não restou verificada, posto que, não houve declaração formal de inconstitucionalidade pelo órgão competente. (artigo 60, §3º da Lei nº 8.213/91). Nesse contexto, não vislumbro as omissões alegadas, gjzando, ademais, que a decisão agravada está em sintonia com a jurisprudência desta Corte e do C. STJ, não incorrendo em violação aos dispositivos alegados - 22, I e 28, I e §9º, 89, §2º, da Lei nº 8.212/91, e 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007. XIII - Impõe-se fixar a correção monetária conforme os índices definidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, admitindo a incidência de expurgos inflacionários somente nos períodos nele abordados. XIV - Com relação aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido. XV - Agravos legais não providos. (TRF3, AMS 00271184720094036100, Rel. Des. Fed. Antonio Cedeno, 2ª T, julgado em 25/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/12/2014).

Adicional de hora extras

No que concerne às verbas pagas a título de adicional de hora extra, a mesma integra a remuneração do empregado, posto que constitui contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido, o entendimento que prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Egrégio Sodalicio, conforme demonstram os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI Nº 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, emulera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991, Relator Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004, DJ DATA: 17/12/2004 PG: 00420).

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL -INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO.

1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.

2. Na esteira do REsp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula nº 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial;

3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição.

5. Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).

Do Adicional De Terço Constitucional De Férias

No que tange à incidência de contribuição previdenciária sobre o **terço constitucional** de férias, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, depois de acirrada discussão, no sentido de julgar indevida a sua exigibilidade.

Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o **terço constitucional** de férias.

2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no REsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).

3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AGA nº 1358108, 1ª Turma, Benedito Gonçalves, DJE :11/02/2011)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o **terço constitucional** de férias.

2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.

3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP nº 12105147, 2ª Turma, Herman Benjamin, DJE 04/02/2011)

Para que não parem dúvidas quanto a não exigência da contribuição previdenciária no **terço constitucional** das férias indenizadas e/ou gozadas, nem nos quinze primeiros dias de afastamento de auxílio-doença ou auxílio-acidente, complemento a fundamentação da decisão recorrida com a seguinte ementa, reproduzida nos autos do Recurso Especial nº 123.095-7/RS, submetido a julgamento pelo C. STJ, sob o rito do 543-C do CPC/73 (Recurso Repetitivo):

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: terço constitucional DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

(...)

1.2 **terço constitucional** de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao seguro empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (

terço constitucional

) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ".

(STJ - Resp 1230957/RS, Primeira Seção, por maioria, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 26.02.14, DJe 18.03.14)

Os Primeiros 15 (quinze) Dias de Afastamento (Auxílio-doença ou acidente)

No tocante a tal rubrica, há entendimento pacificado na jurisprudência pátria que não deve incidir contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, uma vez que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória.

Anoto que, no período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário, o empregado não trabalha, não havendo, portanto, uma remuneração à prestação de serviços.

Destarte, não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. AUXÍLIO - DOENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE 10 DO STF. INOCORRÊNCIA.

1. Esta Corte assentou que não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, porque estes, por não representarem contraprestação a trabalho, não possuem natureza salarial. Precedentes.

2. Na hipótese, não se afastou a aplicação de norma por incompatibilidade com a Constituição da República, nem se deixou de aplicar lei incidente ao caso, uma vez que essas circunstâncias ofenderiam a Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1074103, Rel. Min. Castro Meira, DJE 16.04.2009, unânime).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário, nem tampouco sobre o

terço constitucional

de férias. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1187282, Rel. Min. Castro Meira, DJE 18.06.2010).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM OS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO - ACIDENTE.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2. Contudo, o auxílio - acidente, previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213, não tem qualquer semelhança com o auxílio-doença, mesmo quando este último benefício foi concedido em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional: muito ao contrário, ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas.

3. No auxílio - acidente, dada sua natureza indenizatória, e sendo devido após a cessação do auxílio-doença, não cabe à discussão quanto às contribuições relativas aos quinze dias anteriores à sua concessão.

4. Agravo a que se nega provimento. (TRF3ª Região, Segunda Turma, AI 394859, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 04.03.2010, p. 306).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRAS. AUXÍLIOS DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. FÉRIAS.

terço constitucional

. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

(...)

3. Os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter previdenciário pago pelo empregador. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1049417/RS).

(...)

8. Agravo de instrumento parcialmente provido, com parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido. (TRF3ª Região, Primeira Turma, AI 370487, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 03.02.2010, p. 187).

Do Aviso Prévio Indenizado

O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem natureza indenizatória, de modo que não integram a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido, os acertos:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido." (STJ, RESP 2010011995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSUFICIÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 22, I, DA LEI 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE NATUREZA INDENIZATÓRIA NÃO INTEGRA BASE DE CÁLCULO

. 1. Não se revela insuficiente a prestação jurisdicional se o Tribunal a quo examina as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e sólido. 2. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pode usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT). Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial (REsp 1.198.964/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.10.10). 3. Recurso especial não provido."

(Segunda Turma, RESP nº 201001778592, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/11/2010, DJE 01/12/2010);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA.

1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despiciedade, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a rejeição da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais de que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido."

(Segunda Turma, RESP nº 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010);

No mesmo sentido, é o pacífico entendimento deste E. Tribunal Regional Federal, consoante se verifica dos julgados que seguem

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO - HOMOLOGAÇÃO - RECOLHIMENTO - TERMO INICIAL - PRAZO QUINQUENAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - SALÁRIO-FAMÍLIA - NÃO-INCIDÊNCIA - AVISO PRÉVIO

INDENIZADO - GRATIFICAÇÃO POR LIBERALIDADE - FÉRIAS INDENIZADAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - INCUMBÊNCIA - PROVA - FATOS CONSTITUTIVOS DO DIREITO.

(...)
13. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.
(...)
(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1292763/SP, Processo nº 200061150017559, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 10/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).
TRIBUNÁRIO: MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO. PARCELAS INDENIZATÓRIAS. NATUREZA. NÃO INCIDÊNCIA. MEDIDAS PROVISÓRIAS 1523/96 E 1596/97. LEI 8212/91, ARTS. 22 § 2º E 28 §§ 8º E 9º. REVOGAÇÃO. ADIN 1659-8/DF. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM
I - O mandado de segurança preventivo é adequado para suspender a exigibilidade de contribuição social incidente sobre verbas de natureza indenizatória pagas aos empregados, bem como declarar incidentalmente a inconstitucionalidade ou ilegalidade de medida provisória (MP 1523/96 e 1596/97).
II - Os pagamentos de natureza indenizatória tais como aviso prévio indenizado, indenização adicional prevista no artigo 9º da 7238/84 (dispensa nos 30 dias que antecedem o reajuste geral de salários) e férias indenizadas não compõem a remuneração, donde inexistente a contribuição previdenciária sobre essas verbas. Precedentes.
III - O Colendo STF suspendeu liminarmente em ação direta de inconstitucionalidade (ADIN 1659-8) os dispositivos previstos nas MP's 1523/96 e 1596/97, os quais cuidam da incidência da contribuição previdenciária sobre parcelas indenizatórias, além de terem sido revogados pela Lei de conversão 9528/97, embora a referida ADIN tenha sido julgada prejudicada a final, em virtude da perda de objeto da mesma.
IV - Destarte, a impetrante possui o direito líquido e certo de suspender a exigibilidade das contribuições, especialmente o aviso prévio indenizado e a indenização adicional da Lei 7238/84, cuja concessão parcial do mandamus foi correta e deve ser mantida, negando-se provimento à apelação e à remessa oficial.
V - Apelação do INSS e remessa oficial providas. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 191811/SP, Processo nº 199903990633050, Rel. JUIZA CECILIA MELLO, Julgado em 03/04/2007, DJU DATA: 20/04/2007 PÁGINA: 885).
Por derradeiro, anoto que, em recente decisão proferida no REsp nº 1230957/RS, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, restou firmado o entendimento da não incidência da contribuição sobre **terço constitucional** de férias, aviso prévio indenizado e os primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença, in verbis:
"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: terço constitucional DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA
1. Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.
1.1 Prescrição.
O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contendo-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".
1.2 Terço constitucional de férias.
No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).
Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".
1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.
Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.
Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.
A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDCI no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.
1.4. Salário paternidade.
O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).
Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDCI no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).
2. Recurso especial da Fazenda Nacional.
2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.
Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.
2.2 aviso prévio indenizado.
A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).
A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.
2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. No que se refere ao empregado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.
2.4 Terço constitucional de férias.
O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.
3. Conclusão.
Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (**terço constitucional**) concernente às férias gozadas.
Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ." (STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/02/2014, DJ 18/03/2014).
Destarte, os valores pagos em razão de aviso prévio indenizado têm natureza indenizatória e sobre eles não incidem contribuição previdenciária.
No tocante aos eventuais reflexos do décimo terceiro salário originados das verbas anteriormente mencionadas, é devida a incidência de contribuição previdenciária, ante a natureza salarial daquela verba, conforme entendimento consolidado na Súmula nº. 688 do Supremo Tribunal Federal.
Nesse sentido:
MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO E 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. I

- Aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar nº 118/05. Precedente do STF. II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado sobre o aviso prévio indenizado não constitui base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possui natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. III - É devida a contribuição sobre os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessa verba. IV - Direito à compensação sem as limitações impostas pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95, após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN. Precedentes. V - A situação que se configura é de sucumbência recíproca, no caso devendo a parte ré arcar com metade das custas em reembolso, anotando-se que a Fazenda Pública deve ressarcir o valor das custas adiantadas pela parte adversa. Precedente do STJ. VI - Recursos e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AMS nº. 333.447, Registro nº. 00052274220104036000, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, DJ 28.06.12)

Do Abono Pecuniário de Férias

No que diz respeito ao abono pecuniário de férias, pagos ao trabalhador nos termos do art. 143 da CLT e art. 28, § 9º, "e", item 6, da Lei nº 8.212/91, deve ser afastada a incidência da contribuição previdenciária, dado o seu cunho indenizatório.

Nesse sentido em nada a objetar a sentença proferida, conforme se verifica do seguinte julgado:

"TRIBUTÁRIO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. ADICIONAL EM CASO DE DISPENSA E INCENTIVO À APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. INTERPRETAÇÃO DO ART. 28, § 9º, ALÍNEA "E", ITEM 5 DA LEI Nº 8.212/91.

1. Trata-se de mandado de segurança preventivo impetrado por SHELL DO BRASIL S/A objetivando que a autoridade coatora se absteresse de atuar a ora recorrida pelo não recolhimento de contribuição previdenciária no percentual de 28% com base nas alterações introduzidas pela Lei 8.212/91 e na CLT, pela MP nº 1.523/97. Sobreveio a sentença concedendo em parte a segurança, entendendo exigível a contribuição previdenciária somente quanto à parcela da gratificação para o gozo de férias (art. 144 da CLT), por entender que a referida verba não possui natureza indenizatória. Em sede de apelação, foi mantido o posicionamento firmado pela Primeira Instância. Nesta via recursal, a Autarquia Previdenciária recorrente alega negativa de vigência ao artigo 28, § 9º, alínea "e", item 5 da Lei nº 8.212/91 sob o argumento de que a legislação referida expressamente aponta as importâncias que são excluídas da incidência de contribuição previdenciária, não se enquadrando, na espécie, as previstas na convenção coletiva de trabalho da categoria (indenização ao adicional em caso de dispensa e às vésperas da aposentadoria), por serem de natureza ressarcitórias, não se confundindo estas com as verbas recebidas a título de incentivo à demissão.

2. As verbas discutidas, como firmado pelo acórdão recorrido, são oriundas da cessação do contrato de trabalho, tendo, portanto, natureza indenizatória e não remuneratória, razão pela qual ser indevida a contribuição previdenciária. Interpretação em consonância com o que dispõe o art. 28, § 9º, alínea "e", item 5 da Lei nº 8.212/91.

3. Recurso especial improvido."

(STJ, REsp 663082/RJ, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 17.02.2005, DJ 28.03.2005).

AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. MERA REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DA SEÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. INCIDÊNCIA. FÉRIAS PROPORCIONAIS. SALÁRIO-MATERNIDADE. PRÊMIO POR DESLIGAMENTO DE FUNCIONÁRIO. ABONO DE FÉRIAS. ABONO FAMÍLIA. APLICABILIDADE DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. NÃO PROVIMENTO.

[...]

6. De acordo com a redação atual do item 6 da alínea "e" do parágrafo 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, não integra o salário-de-contribuição a importância recebida a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT, não integrando, em consequência, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

O abono de férias não integra o salário-de-contribuição para efeitos de contribuição previdenciária conquanto resulte da conversão de 1/3 do período de férias, ou seja, concedido em virtude de contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de vinte dias do salário.

No caso em apreço, observa-se dos termos do Acordo Coletivo que há o pagamento do sobredito abono, sem observância, no entanto, da limitação imposta pela lei, qual seja, 20 dias de salário.

[...]

12. Agravos legais improvidos. Reconhecida, de ofício, a aplicabilidade ao caso dos autos do prazo prescricional quinquenal. (TRF3ª Região, Quinta Turma, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 327393 - Processo: 0012785-56.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, CJI DATA: 01/02/2012).

APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AFASTAMENTO. DOENÇA. ACIDENTE. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ABONO DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS INDENIZADAS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM DINHEIRO. NÃO INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-CRECHE. AUXÍLIO-BABÁ. NÃO INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDOS. DEPENDENTES DO EMPREGADO. NÃO INCIDÊNCIA. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA. TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

[...]

2. O abono de férias resulta da conversão em pecúnia de 1/3 (um terço) do período de férias a que o empregado faz jus. Os valores pagos a tal título não integram o salário para os efeitos da legislação do trabalho, consoante se verifica dos arts. 143 e 144 da Consolidação das Leis do Trabalho. A legislação previdenciária, conferindo ao abono de férias o mesmo tratamento dispensado pela legislação trabalhista, prevê expressamente que os valores pagos a tal título não integram o salário-de-contribuição, conforme se constata no art. 28, § 9º, e, da Lei n. 8.212/91. Precedentes do TRF da 3ª Região e TRF da 4ª Região.

3. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho. Precedentes do STJ e desta Corte.

[...]

13. Apelação da União não provida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação da autora provida. (TRF3ª Região, Quinta Turma, APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1665246 - Processo: 0012302-26.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, CJI DATA: 09/01/2012).

Do Abono Salarial e Do Abono Aposentadoria Ou Gratificação Aposentadoria

Dispõe o art. 458, § 1º, da CLT, in verbis:

Art. 457 - Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber. (Redação dada pela Lei nº 1.999, de 1.10.1953).

§ 1º - Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. (Redação dada pela Lei nº 1.999, de 1.10.1953)

Depreende-se da norma acima que as gratificações ajustadas integram o salário, mostrando que as verbas pagas por liberalidade do empregador (gratificação especial liberal não ajustada, gratificação aposentadoria, gratificação especial aposentadoria, gratificação eventual liberal paga em rescisão complementar, gratificação assiduidade e complementação tempo aposentadoria), possuem natureza salarial, e não indenizatória, em conformidade com a inteligência do art. 457, § 1º, da CLT.

Neste sentido é a jurisprudência do E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS SALARIAIS. INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO-INCIDÊNCIA.

[...]

8. As verbas pagas por liberalidade do empregador, conforme consignado pelo Tribunal de origem (gratificação especial liberal não ajustada, gratificação aposentadoria, gratificação especial aposentadoria, gratificação eventual liberal paga em rescisão complementar, gratificação assiduidade e complementação tempo aposentadoria), possuem natureza salarial, e não indenizatória. Inteligência do art. 457, § 1º, da CLT.

9. Dispõe o enunciado 203 do TST: "A gratificação por tempo de serviço integra o salário para todos os efeitos legais".

10. O abono salarial e o abono especial integram o salário, nos moldes do art. 457, § 1º, da CLT.

11. Com efeito, a Lei 8.212/1991 determina a incidência da Contribuição Previdenciária sobre o total da remuneração paga, com exceção das quantias expressamente arroladas no art. 28, § 9º, da mesma lei.

[...]

(STJ, AgRg nos EDcl no REsp 1098218 / SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento: 27/10/2009, Data da Publicação/Fonte: DJe 09/11/2009)

Das Férias Indenizadas (Férias Não Gozadas Ou Férias Proporcionais)

No que concerne a essa rubrica, anoto que a mesma possui natureza indenizatória, porquanto é paga como retribuição pelo não usufruto do direito ao descanso anual.

Nesse sentido:

"APELAÇÃO EM mandado de segurança. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE PAGO NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SEU 13º SALÁRIO. FÉRIAS INDENIZADAS, CONVERTIDAS EM PECÚNIA E PAGAS EM DOBRO. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. BOLSA ESTÁGIO. AUXÍLIOS MÉDICO E FARMACÊUTICO. VALE TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA. INEXIGIBILIDADE. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA. ADICIONAIS NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E DE HORAS-EXTRAS. 13º SALÁRIO. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO. 1. Não incide a contribuição previdenciária sobre verbas com natureza indenizatória: auxílio-doença/acidente pago nos primeiros quinze dias de afastamento, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e seu 13º salário, férias indenizadas, convertidas em pecúnia e pagas em dobro, abono pecuniário de férias, bolsa estágio, auxílios médico e farmacêutico, vale transporte pago em pecúnia. 2. (...) 9. Remessa oficial e apelações da União e do Contribuinte parcialmente providas(...)." (AMS 00069125520134036105, JUIZ CONVOCADO RENATO TONLIASSO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015 - FONTE: REPUBLICACAO.)

"AGRAVOS LEGAIS EM mandado de segurança. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. HORAS EXTRAS E RESPECTIVO ADICIONAL. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ABONO POR CONVERSÃO DE FÉRIAS EM PECÚNIA. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ART. 170-A DO CTN. COMPENSAÇÃO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e desta E. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Com relação ao 1/3 constitucional de férias, férias indenizadas e aviso prévio indenizado e seus reflexos, o C. Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias. 3. Quanto aos 15 (quinze) dias anteriores à concessão do auxílio-doença / auxílio-acidente, a jurisprudência dominante é no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias sobre tais verbas. 4. Em relação às férias gozadas, salário maternidade, horas extras e respectivo adicional; adicionais noturno, insalubridade e periculosidade; dada a sua natureza salarial, deve sobre eles incidir a contribuição previdenciária. 5(...). 7. Agravos improvidos." (AMS 00219834920124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/09/2015 - FONTE: REPUBLICACAO.)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 28 DA LEI 8.212/91. ITENS DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA INDENIZATÓRIA OU REMUNERATÓRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO ANTES DA OBTENÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. VALE TRANSPORTE EM PECÚNIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO (PAGO EM PECÚNIA). HORAS EXTRAS E O RESPECTIVO ADICIONAL. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. 13º SALÁRIO. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. ABONO DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. AUXÍLIO-CRECHE. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. QUEBRA DE CAIXA. PRÊMIOS E GRATIFICAÇÕES NÃO HABITUAIS. AJUDA DE CUSTO. SOBREAVISO. AUXÍLIO ALUGUEL. SALÁRIO ESTABILIDADE (POR ACIDENTE DE TRABALHO). BANCO DE HORAS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO DA IMPETRANTE PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E A REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS. 1. Em relação ao terço constitucional de férias previsto no artigo 7º, inciso XVII da Constituição Federal, constitui vantagem transitória que não se incorpora aos proventos e, por isso, não deve integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária, conforme entendimento firmado no Excelso SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 2. (...)10. Não

integram o salário-de contribuição os pagamentos a título de férias indenizadas ou férias não gozadas, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o artigo 137 da Consolidação das Leis do Trabalho, bem como o abono de férias na forma dos artigos 143 e 144 da mesma lei, em face do disposto no artigo 28, parágrafo 9º, alínea "d" e "e", da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido, a Egrégia Corte Superior firmou entendimento no sentido de que os valores pagos a título de conversão em pecúnia de férias não gozadas ou de férias proporcionais, em virtude de rescisão de contrato, têm natureza indenizatória (REsp nº 782646 / PR, 1ª Turma, Relator Teori Albino Zavascki, DJ 06/12/2005, pág. 251; AgrRg no REsp nº 1018422 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 13/05/2009), sendo indevida, portanto, a incidência da contribuição previdenciária. 11.(...)"(AMS 00055148820134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/11/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:). (grifo nosso)

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Com efeito, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRF/B a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-a, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-a do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-a do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

DO PRAZO PRESCRICIONAL

Para os casos de repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do C. STJ:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutoriária da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias precatórias no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna.

IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido. (Grifamos) (STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no C. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e os posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Nesse sentido é a remansosa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei.

Acerca da matéria, colaciono julgados do C. STF e C. STJ:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

AL LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. DJe 11/10/2011).

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À "VACATIO LEGIS" DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à "vacatio legis" da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deontológico-legal, o complexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no consequente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à

homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRÉSP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 20070293252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA: 23/10/2008). Assim, superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05.

Conclui-se, assim, que até a entrada em vigor da Lei Complementar 110/2005, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. Entretanto, com a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, quando a demanda for ajuizada depois de 09.05.2005, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco", aplicando-se, portanto, a prescrição quinquenal do art. 3º da referida Lei Complementar.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária questão que, caso integre o pedido de forma implícita, constituiu-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, verbis:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese de que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...)) (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

7. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que deve ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

(1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa Selic, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDEBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp 291257/SC, 399497/SC e 425709/SC. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 1111175/SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, in verbis:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDEBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.

2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).

3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressalvando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)

4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)

5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.

6. Agravos regimentais não providos.

(STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regime estabelecido ex officio pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado. Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não são observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, caput, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, ficam a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, não conheço da apelação da impetrante no que pertine ao pleito de afastamento das contribuições ao FGTS quanto às rubricas mencionadas na exordial e, na parte conhecida, nego-lhe provimento. Dou provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação da União para determinar a exigência das contribuições previdenciárias incidentes sobre o reflexo do aviso prévio no décimo terceiro salário e abono especial e por aposentadoria, bem como para explicitar o critério da compensação, juros e correção monetária, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de novembro de 2018.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60628/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000559-50.2010.4.03.6122/SP

	2010.61.22.000559-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	GUSTAVO PEREIRA PINHEIRO
ADVOGADO	:	SP164185 GUSTAVO PEREIRA PINHEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL) e outro.
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
Nº. ORIG.	:	00005595020104036122 1 Vr TUPA/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Marcelo Poço Reis

Diretor de Subsecretaria

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014813-55.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.014813-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	CARLOS KOJI YOKOMIZO e outro. e outro(a)
ADVOGADO	:	SP096446 JOAO MARCOS SILVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	JWIVAM BAR E LANCHES LTDA e outro. -EPP
ADVOGADO	:	SP253882 GIDEON DE SOUZA CARVALHO e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00148135520144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Marcelo Poço Reis

Diretor de Subsecretaria

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004319-51.2016.4.03.6104/SP

	2016.61.04.004319-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	AMALIA ELIZA ANTONIO
ADVOGADO	:	SP228597 FABRICIO FARAH PINHEIRO RODRIGUES e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00043195120164036104 3 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Marcelo Poço Reis

Diretor de Subsecretaria

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029842-85.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: EGMA APARECIDA VICENTE PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA PAULA MELO DE OLIVEIRA - MS21358

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EGMA APARECIDA VICENTE PEREIRA contra a decisão proferida pelo Juízo da 4ª Vara Federal de Campo Grande/MS, que indeferiu a concessão do benefício de assistência judiciária gratuita, em sede de ação revisional ajuizada em face da Caixa Econômica Federal.

Requer a agravante a reforma da decisão acima colacionada e o deferimento da gratuidade de justiça, uma vez que não possui condições de suportar as despesas com o custeio do processo e honorários de advogado, sem prejuízo à sua manutenção e de sua família.

Pugna pelo deferimento da antecipação de tutela para a concessão da benesse pretendida.

É o relatório.

Decido.

Relativamente ao pedido de Gratuidade de Justiça, há que se distinguir entre a pessoa jurídica e a pessoa física, quando formulam tal requerimento.

Com efeito, a jurisprudência vem se manifestando no sentido de que o pedido formulado por pessoa jurídica deve vir instruído com provas que efetivamente demonstrem a falta de recursos capazes de arcar com os custos e as despesas do processo.

Confira-se acerca da matéria, as seguintes ementas:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. HIPOSSUFICIÊNCIA. REQUISITOS. NÃO COMPROVAÇÃO. INDEFERIMENTO NA ORIGEM. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional no presente caso, onde a lide foi decidida de maneira clara e fundamentada. 2. A pessoa jurídica deve demonstrar a impossibilidade de arcar com os encargos processuais para fazer jus aos benefícios da justiça gratuita (Súmula 481/STJ). 3. No caso, o Tribunal estadual concluiu que os elementos comprobatórios da alegada hipossuficiência estavam ausentes, o que obsta a discussão da matéria o teor da Súmula nº 7 desta Corte. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ - Quarta Turma, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, AGRESP 1356773, DJe 25.03.2014).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA: INVIABILIDADE DA CONCESSÃO À PESSOA JURÍDICA SE NÃO DEMONSTRADA A INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS. INADMISSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

Admitida, em tese, a possibilidade de concessão de assistência judiciária às pessoas jurídicas, exige-se que estas comprovem cabalmente a insuficiência de recursos. 2. Mesmo a corrente jurisprudencial que admite o deferimento do benefício da gratuidade à pessoa jurídica determina a comprovação da insuficiência de recursos. Súmula nº 481 do STJ.

Não há como dar guarida à pretensão da agravante pessoa jurídica, uma vez que não logrou comprovar a insuficiência de recursos. Ao contrário, ao que consta dos autos, a agravante contratou para representá-la advogados particulares, a denotar a suficiência de recursos para custear as despesas do processo.

A agravante limita-se a afirmar que se trata de empresa em notória dificuldade financeira, sem apresentar nenhuma prova de sua situação econômica precária.

Agravo improvido. (AI 00319658320144030000 - REL. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA PRIMEIRA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015).

Observo, entretanto, que, no que concerne à pessoa física, basta a declaração de pobreza, já que o benefício só não é concedido caso os elementos dos autos afastem a presunção (relativa) de ausência de recursos. Nesse sentido, confira-se o v. acórdão:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - LEI 1060/50 - PRESUNÇÃO RELATIVA - PROVA EM CONTRÁRIO - INOCORRÊNCIA - PRESCRIÇÃO - TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - ENTREGA DCTF - TERMO INICIAL - ART. 174, CTN - LC 118/2005 - VIGÊNCIA - DESPACHO CITATÓRIO - TERMO FINAL - ILEGITIMIDADE PASSIVA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CABIMENTO - COMPROVAÇÃO SEM DILAÇÃO PROBATÓRIA - INOCORRÊNCIA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar a o acesso ao Judiciário todos, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos. 2. A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária. 3. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, basta a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família. 4. Essa é uma presunção iuris tantum, remetendo à parte contrária o ônus de provar o contrário do alegado. 5. Intimada, a parte contrária somente argumentou a ausência de comprovação da necessidade, sem fazer a prova em contrária, restando mantida, pois a gratuidade deferida. 6. A lei que dispõe sobre a assistência judiciária - art. 4.º, § 1.º, da Lei n.º 1060/50 - prevê penalidade para aquele que se diz pobre, desprovido de recursos, quando for provado justamente o oposto pela parte contrária. 7. (...). 24. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(AI 00056935720114030000 DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR TERCEIRA TURMA TRF 3 e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/08/2011)

In casu, postula o benefício uma pessoa física, ora agravante, tendo acostado aos autos cópia de extrato de vencimentos (holerite) de pagamento relacionado ao mês de outubro/2018 (id 8095524).

Em princípio, o benefício da assistência judiciária gratuita seria devido àquele que, mediante simples afirmação, declara não possuir meios de arcar com as custas e despesas do processo sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

No entanto, a interpretação teleológica da referida Lei nos conduz ao entendimento de que se há nos autos indícios de que o declarante não se encontra no limiar da vulnerabilidade econômica, a mera declaração de que trata a Lei não pode sobrepor-se à realidade.

E, ante ao documento apresentado, depreende-se a informação de que a parte agravante é servidora pública junto ao Ministério Público do Estado do Mato Grosso do Sul, cargo de Técnico Administrativo, com vencimentos líquidos para o mês de outubro/2018, no valor de R\$ 5.262,20 (cinco mil, duzentos e sessenta e dois reais e vinte centavos), fato esse que isoladamente, é suficiente para afastá-la da categoria daqueles que não podem custear as despesas processuais sem prejuízo de seu sustento. Outra não pode ser a interpretação razoável da Lei nº 1.060/50.

A respeito:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PESSOA FÍSICA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDA. ACÓRDÃO QUE DECIDIU COM BASE NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 07/STJ. 1. A declaração de hipossuficiência não ostenta presunção absoluta de veracidade, podendo ser afastada por provas acostadas aos autos pela parte adversa ou a pedido do juízo. 2. O benefício da justiça gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, bastando, para obtenção do benefício pela pessoa física, a simples afirmação de que não está em condições de arcar com as custas do processo e com os honorários advocatícios. Nada obstante, cuidando-se de afirmação que possui presunção iuris tantum, pode o magistrado indeferir a assistência judiciária se não encontrar fundamentos que confirmem o estado de hipossuficiência do requerente (AgRg no REsp 1.073.892/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 18.11.2008, DJe 15.12.2008; AgRg no REsp 1.055.040/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 25.09.2008, DJe 17.11.2008; REsp 1.052.158/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 17.06.2008, DJe 27.08.2008; e AgRg no Ag 915.919/RJ, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias (Juiz Federal Convocado do TRF 1ª Região), Segunda Turma, julgado em 11.03.2008, DJe 31.03.2008). 3. O Recurso Especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice erigido pela Súmula 07/STJ, sendo certo que, in casu, o Tribunal local analisou a questão sub examine - pedido de assistência judiciária - à luz do contexto fático-probatório engendrado nos autos. 4. Agravo Regimental desprovido."

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 1122012, Processo: 200900229686, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Luiz Fux, Data da decisão: 06/10/2009, DJE DATA: 18/11/2009, vol. 84, pág. 128)

"AGRAVO REGIMENTAL. JUSTIÇA GRATUITA . DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. INDEFERIMENTO CONFIRMADO. 1. A declaração de pobreza, objeto do pedido de assistência judiciária gratuita, implica presunção relativa de veracidade, que pode ser afastada se o magistrado entender que há fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado (Lei nº 1.060/50, art. 5º). Precedentes desta Corte e do STJ. 2. Os requerentes não preenchem os requisitos para o deferimento do pedido de gratuidade judiciária, em especial, por ser um dos autores servidor da Câmara dos Deputados, ocupante do cargo de Consultor Legislativo - Área II, percebendo renda mensal suficiente para arcar com as despesas processuais. 3. Agravo regimental da parte autora não provido."(TRF 1ª REGIÃO, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, Processo: 200801000258289, Órgão Julgador: Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, Data da decisão: 09/02/2009, e-DJF1 DATA: 27/02/2009, pág. 326)

"PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA . LEI N.º 1.060/50. REQUISITOS DE CONCESSÃO. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. CABIMENTO. - A Constituição Federal de 1988 recepcionou o instituto da assistência judiciária gratuita, formulada mediante simples declaração de pobreza, sem a necessidade da respectiva comprovação (art. 4º, da Lei nº 1.060/50). Entrementes, a sua concessão só deverá ocorrer, consoante entendimento majoritário da jurisprudência, diante das declarações constantes nos autos não impugnadas pela parte contrária, mas desde que devidamente evidenciadas. - In casu, demonstrado que a apelante é servidora pública federal, com proventos superiores 09 (nove) salários mínimos, resta afastada a presunção de veracidade da declaração de miserabilidade anteriormente firmada. - A concessão do benefício acima mencionado só poderia se dar, caso a impugnada viesse a provar que, não obstante seus razoáveis rendimentos, a sua situação econômica não lhe permitia ou não lhe permite pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família, fato que não se verificou nos autos. Assim, devida a condenação da particular na verba honorária sucumbencial nos presentes embargos. - Apelação improvida."

(TRF 5ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 517869, Processo: 00050846520104058500, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Wildo, Data da decisão: 26/04/2011, DJE DATA: 05/05/2011, pág. 229) (grifos nossos)

Posto isto, indefiro a antecipação de tutela requerida.

Comunique-se a agravada para resposta.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 6 de dezembro de 2018.

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011364-29.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: REFRACTA REFRACTARIOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS VINICIUS BOREGGIO - SP257707-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011364-29.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: REFRACTA REFRACTARIOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS VINICIUS BOREGGIO - SP2577070A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Refrata Refratários Ltda., em sede de execução fiscal aforada pela Fazenda Nacional, contra decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada e determinou a penhora via BACENJUD, bem como a penhora de créditos recebíveis da executada.

Na minuta recursal, afirma a agravante que a União Federal executa os créditos estampados nas Certidões de Dívida Ativa nºs 80.2.15.007398-18, 80.2.15.007399-07, 80.3.15.001216- 68, 80.6.15.066535-07, 80.6.15.066536-98 e 80.7.15.013712-33, pretendendo o recebimento de valores relativos a PIS, COFINS, IPI, CSLL, IRRF e IRPJ, dos períodos de 2006, 2007 e 2008, perfazendo o valor total de R\$ 2.543.650,40 (dois milhões, quinhentos e quarenta e três mil, seiscentos e cinquenta reais e quarenta centavos). Afirma que na exceção de pré-executividade alega, em síntese, a nulidade das CDAs nºs 80.7.15.013712-33 e 80.6.15.066536-98 haja vista a cobrança de PIS e COFINS com a incidência do ICMS em suas bases de cálculo. Sustenta que, em razão da indevida incidência do ICMS no PIS e na COFINS, o crédito da União Federal é incerto e, portanto, inviável a penhora sobre créditos da agravante a receber já que não especificado o seu montante. Aduz que a medida corresponde a verdadeira penhora sobre faturamento a ser aplicada apenas em casos excepcionais e afirma a gravidade da medida em detrimento do funcionamento da empresa. Pugna pela revogação da penhora de créditos deferida e pela suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Em petição, a agravante reforça a urgência na apreciação do agravo de instrumento.

A União Federal ofertou contraminuta sustentando que a matéria depende de dilação probatória, sendo inviável sua veiculação na exceção de pré-executividade.

É o relato do essencial. Cumpre decidir.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011364-29.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: REFRATA REFRATARIOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS VINICIUS BOREGGIO - SP257707-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cumpra esclarecer que a exceção de pré-executividade, embora não haja previsão legal a respeito, é admitida pela jurisprudência para veicular questões de ordem pública ou que não demandem dilação probatória, de modo que a violação apontada deve ser evidente, clara.

No caso dos autos, a questão controvertida no tocante à não incidência do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS é eminentemente de direito, não demandando qualquer dilação probatória, podendo ser de pronto analisada pelo Juízo, sendo, assim, passível de ser objeto de exceção de pré-executividade.

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - COMPROVAÇÃO DE PLANO - MATÉRIA DE DIREITO - DILAÇÃO PROBATÓRIA - DESNECESSIDADE - RECURSO PROVIDO. 1.O pedido do presente agravo de instrumento consiste no provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, a fim de reconhecer a possibilidade de apreciação das matérias em sede de exceção de pré-executividade, determinando ao Juízo de origem a análise e julgamento das matérias invocadas na exceção apresentada (fl. 13). 2.A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída. 3.A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória. 4.A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto. 5.Na hipótese, as matérias arguidas, quais sejam indevida inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS e indevida inclusão do encargo previsto no DL 1.025/69, podem ser apreciadas em sede de exceção de pré-executividade, porquanto se tratam de matéria de direito, sem a necessidade de dilação probatória. 6.Agravo de instrumento provido, para determinar a apreciação da exceção de pré-executividade pelo Juízo a quo. (TRF 3, AI 00212695120154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TERCEIRA TURMA, 17/12/2015).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL. PRELIMINAR DE NULIDADE DA DECISÃO POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO PARA DISCUSSÃO DE MATÉRIA EMINENTEMENTE DE DIREITO QUE PRESCINDE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. REQUISITOS ATENDIDOS NO CASO CONCRETO. - No que toca à invocada nulidade do decisum agravado por ausência de fundamentação, com o que restaria ofendido o artigo 93, inciso IX, da Constituição da República e o artigo 165 do Código de Processo Civil, o Supremo Tribunal Federal possui jurisprudência pacífica no sentido de que se considera fundamentada uma decisão se o magistrado pronuncia-se de maneira clara, ainda que sucinta, acerca dos motivos do seu convencimento e, no caso concreto, o juízo de primeiro grau procedeu à devida fundamentação de sua decisão, eis que, explicitamente, indicou o motivo que o levou a rejeitar a exceção de pré-executividade. - A exceção de pré-executividade pode ser utilizada nas situações em que observados concomitantemente dois pressupostos, quais sejam, que a matéria suscitada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e que não seja necessária dilação probatória. Esse o entendimento do Superior Tribunal de Justiça proferido no julgamento do Recurso Especial nº 1.110.925/SP, representativo de controvérsia. Posteriormente, aquela corte editou, inclusive, a Súmula nº 393: A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória. Outros julgados do STJ também admitem que as matérias exclusivamente de direito possam ser suscitadas por meio de exceção de pré-executividade, mas igualmente desde que estejam comprovadas nos autos (REsp 1202233/RS e AgRg no Ag 1307430/ES). - In casu, as questões referentes à inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/1998 e da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS são eminentemente de direito e prescindem de dilação probatória. Frise-se que o mencionado dispositivo consta da fundamentação legal das CDA relativas à COFINS e ao PIS. - Desse modo, as matérias podem ser suscitadas por meio de exceção de pré-executividade e o juízo a quo deve examiná-las. Saliente-se que a atinente apreciação por este tribunal caracterizaria supressão de instância, o que não é admitido. - Preliminar rejeitada e agravo de instrumento parcialmente provido, a fim de determinar que o juízo a quo examine o mérito da exceção de pré-executividade. (TRF 3, AI 00303446120084030000, JUÍZA CONVOCADA SIMONE SCHRODER RIBEIRO, QUARTA TURMA, 14/03/2014).

E, no tocante à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, é certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706/PR.

Tenha-se em vista que em 2007, a AGU ajuizou a Ação Direta de Constitucionalidade 18/DF, ainda pendente de julgamento, no bojo da qual pede que o Supremo declare em conformidade com a Constituição o artigo 3º, parágrafo 2º, inciso I, da lei 9.718/98, que regulamentou a base de cálculo para apuração dos valores da COFINS e do PIS.

Posteriormente ao ajuizamento da ADC, o próprio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785/MG, inclinou-se no sentido da impossibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, como se observa no seguinte julgado:

"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da cofins, porque estranho ao conceito de faturamento." (RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)"

Em meio a essa polêmica, este E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região já possuía precedentes no mesmo sentido do Supremo Tribunal Federal, a saber:

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. CONCEITO. ICMS. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. Os conceitos de faturamento e de receita, para fins tributários, já foram fixados pelo Supremo Tribunal Federal, que considerou que por faturamento não se há de entender apenas aquilo que decorre de venda a prazo, em que são emitidas faturas (conceito do direito mercantil), mas também a totalidade da "receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza" (RE 150.164-1-PR e ADC -1-1). 2. A inclusão na base de cálculo dos tributos de elemento econômico estranho à venda de mercadorias, de mercadorias e serviços ou de serviços é prática que importa em afronta à própria Constituição Federal. 3. Ainda que se considere a base de cálculo imposta pelas Leis n.ºs. 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, deve-se ponderar que, diante dessa realidade legislativa, autorizada, em relação aos dois últimos diplomas, pela nova dicação do artigo 195, inciso I, alínea b da Constituição (conforme redação atribuída pela Emenda Constitucional nº 20/98), subsiste a natureza de tributo do ICMS e, como tal, não pode ser compreendido como receita. 4. O Supremo Tribunal Federal, ao tratar precisamente acerca desse tema, firmou posição por ocasião do julgamento do RE nº 240.785, precedente que entendo plenamente aplicável à espécie. 5. Agravo legal a que se dá provimento para reconhecer a inexigibilidade da incidência das contribuições PIS e COFINS sobre a parcela atinente ao ICMS e o direito de compensação dos valores indevidamente recolhidos. (AMS 00039464420134036130, JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/09/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INTERNO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A novel jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS. 2. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro. 3. Agravo interno desprovido. (AI 00270421420144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/09/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Finalmente, o C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017, verbis:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, quando se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS

Assim, considero que as alegações do contribuinte coadunam com o atual posicionamento da Corte Suprema, devendo prosseguir a execução com relação às CDAs nºs 80.6.15.066536-98 (COFINS) e 80.7.15.013712-33 (PIS), excluídos os valores em cobro relativos à inclusão do ICMS nas respectivas bases de cálculo.

No entanto, importante mencionar que as demais CDA's em cobro não se referem a débitos de PIS e de COFINS, o que torna inviável o imediato afastamento da penhora via BACENJUD e de créditos/faturamento.

No tocante ao pedido de afastamento da determinação de penhora de créditos devidos pela Indústria Romi S/A e de bloqueio via Bacenjud, já que a execução remanesce em relação a parte do débito, a ordem é devida.

Os artigos 835 do Código de Processo Civil e 11 da Lei 6.830/80 estabelecem que a penhora de dinheiro é preferencial em relação aos demais bens existentes.

Além disso, o artigo 854 do Código de Processo Civil contribui para a efetividade da execução, nos seguintes termos:

Art. 854. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou em aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, sem dar ciência prévia do ato ao executado, determinará às instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico gerido pela autoridade supervisora do sistema financeiro nacional, que torne indisponíveis ativos financeiros existentes em nome do executado, limitando-se a indisponibilidade ao valor indicado na execução.

É certo que o artigo 805 do Código de Processo Civil estipula a regra de que, quando possível, a execução deve se dar do modo menos gravoso para o devedor. No entanto, tal regra deve ser conjugada com as demais estabelecidas no Código. E, como exposto acima, o artigo 835 estabelece uma ordem preferencial de penhora a favor do exequente e que, portanto, deve também ser respeitada, em homenagem ao princípio da máxima utilidade da execução.

Com efeito, a norma contida no artigo 805 do Código de Processo Civil não pode servir como medida que dificulte a execução, mas sim como garantia do executado que assegure o modo menos gravoso diante de duas ou mais possibilidades igualmente úteis à satisfação do crédito, o que não é o caso dos autos.

II. Ao nomear bens à penhora, a executada deve observar a ordem estabelecida no artigo 11 da L. 6.830/80, de modo a indicar bens de maior liquidez, sob pena de ineficácia da nomeação, a teor do art. 656, I, do CPC, não havendo como obrigar a exequente a aceitar os bens ofertados. (TRF 3, AI 00344749420084030000, Quarta Turma, Alda Bastos, 28/01/2015).

2. O devedor tem o ônus de nomear bens à penhora, livres e desembaraçados, suficientes para garantia da execução (CPC, arts. 600 e 655 e 9º da Lei nº 6.830/80), facultado ao credor recusar os bens indicados e pedir que outros sejam penhorados, caso se verifique sejam eles de alienação difícil, tendo em vista o fato de que a execução é feita no interesse do exequente e não do executado. Precedentes do STJ. 3. A regra da menor onerosidade da execução (CPC, art. 620) não é desligada da teleologia do processo executivo, cujo resultado há de ser a satisfação do credor. A eleição do modo menos oneroso pressupõe a existência de diversas possibilidades igualmente úteis e efetivas para a satisfação do crédito exequendo, pois não se extrai da referida regra um maior embaraço à efetividade do processo execução. (TRF 3, AI 00149157820134030000, Quinta Turma, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, 20/08/2013).

No caso, a executada sequer indicou bens à penhora, limitando-se a alegar o comprometimento do funcionamento da empresa. A agravante não trouxe aos autos qualquer prova do quanto alegado.

Excluídos os valores exigidos indevidamente, o débito, por ora, remanesce tal como cobrado, sendo, portanto, certo, líquido e exigível, de modo que a penhora de créditos há de ser mantida pelo valor remanescente da dívida.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo para afastar a cobrança do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS objeto das CDA's nºs 80.6.15.066536-98 e 80.7.15.013712-33, mantida a penhora de créditos pelo valor remanescente da dívida.

É o voto.

(d)

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES:

Adoto o relatório.

Peço vênia ao e. Relator para dar parcial provimento ao agravo de instrumento, em menor extensão, pois dirijir quanto ao reconhecimento de nulidade das CDAs nºs 80715013712-33 e 80615066536-98, uma vez que trata-se de mera adequação de valores, passível de correção com mero cálculo aritmético, excluindo-se o valor referente ao ICMS tido por indevido.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo, em menor extensão.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. TRIBUTÁRIO. CABIMENTO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RE 574.706. IMPOSSIBILIDADE. BACENJUD E PENHORA DE CRÉDITOS MANTIDA NO VALOR REMANESCENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Cumpre esclarecer que a exceção de pré-executividade, embora não haja previsão legal a respeito, é admitida pela jurisprudência para veicular questões de ordem pública ou que não demandem dilação probatória, de modo que a violação apontada deve ser evidente, clara.
2. No caso dos autos, a questão controvertida no tocante à não incidência do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS é eminentemente de direito, não demandando qualquer dilação probatória, podendo ser de pronto analisada pelo Juízo, sendo, assim, passível de ser objeto de exceção de pré-executividade.
3. O Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.
4. As alegações do contribuinte coadunam com o atual posicionamento da Corte Suprema, devendo prosseguir a execução com relação às CDAs nºs 80.6.15.066536-98 (COFINS) e 80.7.15.013712-33 (PIS), excluídos os valores em cobro relativos à inclusão do ICMS nas respectivas bases de cálculo.
5. Inviável o imediato afastamento da penhora via BACENJUD e de créditos/faturamento. O pedido de afastamento da determinação de penhora de créditos devidos pela Indústria Romi S/A e de bloqueio via Bacenjud não procede já que a execução remanesce em relação a parte do débito, razão pela qual a ordem é devida.
7. Os artigos 835 do Código de Processo Civil e 11 da Lei 6.830/80 estabelecem que a penhora de dinheiro é preferencial em relação aos demais bens existentes. Além disso, o artigo 854 do Código de Processo Civil contribui para a efetividade da execução.
8. No caso, a executada sequer indicou bens à penhora, limitando-se a alegar o comprometimento do funcionamento da empresa. A agravante não trouxe aos autos qualquer prova do quanto alegado.

9. Excluídos os valores exigidos indevidamente, o débito, por ora, remanesce tal como cobrado, sendo, portanto, certo, líquido e exigível, de modo que a penhora de créditos há de ser mantida pelo valor remanescente da dívida.

10. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024204-08.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: NILTON SEVERIANO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: NILTON SEVERIANO DE OLIVEIRA - SP76281

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024204-08.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: NILTON SEVERIANO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: NILTON SEVERIANO DE OLIVEIRA - SP76281

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que a intimou a abater da Certidão de Dívida Ativa nº 80.1.12.020.782-55 os valores que o devedor passou a recolher depois da adesão a parcelamento do mesmo crédito tributário, com fundamento na Lei nº 11.941/2009.

Relata que Nilton Severiano de Oliveira, diante da ausência de consolidação do programa fiscal a que chegou a aderir, pediu a restituição do montante pago anteriormente. Narra que, devido ao deferimento parcial do pedido (decadência), ele requereu a imputação da totalidade das quantias nos autos da execução.

Sustenta que a intimação para amortização não tem cabimento, seja porque a Lei nº 6.830/1980 veda compensação em execução fiscal, seja porque a restituição do indébito tributário já foi decidida administrativamente.

O agravo tramitou sem análise da antecipação de tutela recursal.

Nilton Severiano de Oliveira não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024204-08.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: NILTON SEVERIANO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: NILTON SEVERIANO DE OLIVEIRA - SP76281

VOTO

Em consulta aos autos da execução fiscal, verifica-se que Nilton Severiano de Oliveira, após incluir a CDA nº 80.1.12.020.782-55 no parcelamento da Lei nº 11.941/2009, passou a pagar as parcelas cabíveis até a data de consolidação. Os comprovantes de arrecadação correspondem ao período de 09/2009 a 03/2013.

Em função, porém, da ausência de informações necessárias à consolidação, a Administração Tributária cancelou o benefício, o que levou o devedor a pedir a restituição do montante já pago. A Receita Federal do Brasil deferiu parcialmente o pedido, verificando prescrição em relação às prestações quitadas há mais de cinco anos do requerimento.

Requeru, então, o contribuinte a imputação dos recolhimentos já feitos no volume da dívida em execução. O Juízo de Origem acolheu a pretensão, intimando a União a providenciar a amortização.

A intimação para esse efeito tem cabimento.

Rigorosamente, as prestações pagas antes da consolidação do parcelamento não caracterizam tributo indevido, a ponto de se justificar restituição ou compensação (artigo 165, I, do CTN).

O contribuinte promoveu recolhimentos de crédito plenamente existente. Embora a forma tenha se revelado incabível com o cancelamento do programa fiscal, uma parte do débito chegou a ser efetivamente paga.

Não pode o Fisco, nessas circunstâncias, desconsiderar as arrecadações efetuadas, sob pretexto de que a restituição prescreveu. O pagamento parcial da dívida ocorreu no momento da compensação das guias, sem que ele possa ser neutralizado pela cessação do parcelamento que lhe servia de inspiração.

A apropriação das importâncias sem qualquer abatimento no volume do débito traz enriquecimento ilegítimo ao Estado, ferindo a moralidade administrativa, a boa-fé e a razoabilidade (artigo 2º, parágrafo único, IV e VI, da Lei nº 9.784/1999). Semelhantemente à rescisão do parcelamento, a ausência de consolidação deve garantir a imputação do montante já pago no recálculo do valor da dívida (artigo 1º, §14º, II, da Lei nº 11.941/2009).

O procedimento não significa compensação em sede de execução fiscal (artigo 16, §3º, da Lei nº 6.830/1980) ou repetição de indébito com prescrição já decretada em nível administrativo. O contribuinte não traz um crédito a ser compensado, mas o próprio pagamento de tributos em cobrança, concluído no momento das guias de arrecadação.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. PRESTAÇÕES PAGAS APÓS ADESÃO A PARCELAMENTO. AUSÊNCIA DE CONSOLIDAÇÃO. ABATIMENTO DOS VALORES DO VOLUME DA DÍVIDA. CABIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

I. Em consulta aos autos da execução fiscal, verifica-se que Nilton Severiano de Oliveira, após incluir a CDA nº 80.1.12.020.782-55 no parcelamento da Lei nº 11.941/2009, passou a pagar as parcelas cabíveis até a data de consolidação. Os comprovantes de arrecadação correspondem ao período de 09/2009 a 03/2013.

II. Em função, porém, da ausência de informações necessárias à consolidação, a Administração Tributária cancelou o benefício, o que levou o devedor a pedir a restituição do montante já pago. A Receita Federal do Brasil deferiu parcialmente o pedido, verificando prescrição em relação às prestações quitadas há mais de cinco anos do requerimento.

III. Requeru, então, o contribuinte a imputação dos recolhimentos já feitos no volume da dívida em execução. O Juízo de Origem acolheu a pretensão, intimando a União a providenciar a amortização.

IV. A intimação para esse efeito tem cabimento.

V. Rigorosamente, as prestações pagas antes da consolidação do parcelamento não caracterizam tributo indevido, a ponto de se justificar restituição ou compensação (artigo 165, I, do CTN).

VI. O contribuinte promoveu recolhimentos de crédito plenamente existente. Embora a forma tenha se revelado incabível com o cancelamento do programa fiscal, uma parte do débito chegou a ser efetivamente paga.

VII. Não pode o Fisco, nessas circunstâncias, desconsiderar as arrecadações efetuadas, sob pretexto de que a restituição prescreveu. O pagamento parcial da dívida ocorreu no momento da compensação das guias, sem que ele possa ser neutralizado pela cessação do parcelamento que lhe servia de inspiração.

VIII. A apropriação das importâncias sem qualquer abatimento no volume do débito traz enriquecimento ilegítimo ao Estado, ferindo a moralidade administrativa, a boa-fé e a razoabilidade (artigo 2º, parágrafo único, IV e VI, da Lei nº 9.784/1999). Semelhantemente à rescisão do parcelamento, a ausência de consolidação deve garantir a imputação do montante já pago no recálculo do valor da dívida (artigo 1º, §14º, II, da Lei nº 11.941/2009).

IX. O procedimento não significa compensação em sede de execução fiscal (artigo 16, §3º, da Lei nº 6.830/1980) ou repetição de indébito com prescrição já decretada em nível administrativo. O contribuinte não traz um crédito a ser compensado, mas o próprio pagamento de tributos em cobrança, concluído no momento das guias de arrecadação.

X. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021448-26.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: ANDERSON MATEUS MARTINS TELES

Advogado do(a) AGRAVANTE: GISELE OLINDA MARTINS VIEIRA - MG130480

AGRAVADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, ASSOCIAÇÃO SANTA MARCELINA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021448-26.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ANDERSON MATHEUS MARTINS TELES
Advogado do(a) AGRAVANTE: GISELLE OLINDA MARTINS VIEIRA - MG130480
AGRAVADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, ASSOCIACAO SANTA MARCELINA
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIO TAVARES SIQUEIRA - SP283202

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Anderson Matheus Martins Teles em face de decisão que indeferiu pedido de tutela de urgência, para que o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação receba as informações necessárias à inscrição no sistema informatizado do FIES e a Associação Santa Marcelina as valide, independentemente de matrícula no curso de medicina.

Sustenta que a regulamentação do FIES considera inexigível a aprovação do aluno no vestibular da instituição, se ele já foi contemplado no processo seletivo do FIES. Argumenta que a imposição de matrícula se torna indevida.

Alega que, diferentemente do que sustentou o Juízo de Origem, a conclusão da inscrição atesta pontuação mínima no ENEM, sem necessidade de prova de resultado do exame, e o acesso ao contrato de financiamento estudantil representa uma etapa posterior à validação das informações pela instituição de ensino, de modo que a demonstração da contratação se revela precipitada.

Requeru a antecipação da tutela recursal, que restou negada.

O Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação e a Associação Santa Marcelina apresentaram resposta ao agravo.

Anderson Matheus Martins Teles pediu a reconsideração da decisão proferida, argumentando que o fundamento da rejeição da tutela de urgência – ausência de matrícula do aluno na instituição de ensino – não procede.

Explica que a inscrição no FIES gera apenas expectativa de direito para o curso de medicina, de modo que a matrícula somente se viabiliza depois da celebração do contrato de financiamento.

Alega que a exigência não tem sentido na própria fase de validação das informações, à qual se segue a intervenção do agente financeiro.

O requerimento de retratação foi indeferido.

Anderson Matheus Martins Teles pediu, então, a conversão do julgamento em diligência, a fim de que o FNDE explicasse a sequência da obtenção do financiamento estudantil, como garantia de justiça e efetividade do provimento judicial.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021448-26.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ANDERSON MATHEUS MARTINS TELES
Advogado do(a) AGRAVANTE: GISELLE OLINDA MARTINS VIEIRA - MG130480
AGRAVADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, ASSOCIACAO SANTA MARCELINA
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIO TAVARES SIQUEIRA - SP283202

VOTO

Primeiramente, a conversão do julgamento em diligência para esclarecimentos do FNDE não procede. A compreensão das fases do financiamento estudantil pode ser extraída da Lei nº 10.260/2001 e das portarias do Ministério da Educação, sem que haja necessidade de manifestação específica.

Segundo a Comissão Permanente de Supervisão e Acompanhamento – CPSA da Associação Santa Marcelina, a validação das informações prestadas por Anderson Matheus Martins Teles foi negada em função da ausência de matrícula no curso de medicina. O fundamento não corresponde a nenhuma das exigências cogitadas no recurso - aprovação no vestibular da instituição, prova de pontuação no ENEM e possibilidade de contratação com o agente financeiro.

O bloqueio do processo de financiamento estudantil tem efetivamente respaldo normativo.

Embora o estudante não precise de aprovação no vestibular da instituição de ensino – basta a pontuação mínima no ENEM, nos termos do artigo 4º, §3º, da Portaria Normativa MEC nº 16/2017 –, a matrícula se revela essencial e deve ocorrer até o momento da contratação do empréstimo, especificamente na fase de validação das informações junto ao CPSA.

A Lei nº 10.260/2001 prevê que apenas os alunos regularmente matriculados terão acesso ao financiamento, o que pressupõe o atendimento daquela qualificação até a celebração do contrato bancário. Convém a transição do artigo 1º:

Fica instituído, nos termos desta Lei, o Fundo de Financiamento ao Estudante do Ensino Superior - FIES, de natureza contábil, destinado à concessão de financiamento a **estudantes regularmente matriculados em cursos superiores** não gratuitos e com avaliação positiva nos processos conduzidos pelo Ministério da Educação, de acordo com regulamentação própria.

§ 1º O financiamento de que trata o caput poderá, na forma do regulamento, ser oferecido a alunos da educação profissional técnica de nível médio, bem como aos **estudantes matriculados** em programas de mestrado e doutorado com avaliação positiva, desde que haja disponibilidade de recursos, observada a prioridade no atendimento aos alunos dos cursos de graduação.

Mesmo depois das alterações trazidas pela Lei nº 13.530/2017, o artigo 1º da Lei nº 10.260/2001 mantém a exigência:

É instituído, nos termos desta Lei, o Fundo de Financiamento Estudantil (Fies), de natureza contábil, vinculado ao Ministério da Educação, destinado à concessão de financiamento a estudantes de cursos superiores não gratuitos e com avaliação positiva nos processos conduzidos pelo Ministério, de acordo com regulamentação própria.

§ 1º O financiamento de que trata o **caput** deste artigo poderá beneficiar **estudantes matriculados** em cursos da educação profissional, técnica e tecnológica, e em programas de mestrado e doutorado com avaliação positiva, desde que haja disponibilidade de recursos, nos termos do que for aprovado pelo Comitê Gestor do Fundo de Financiamento Estudantil (CG-Fies).

A Portaria Normativa nº 10/2010 do MEC, enquanto regulamento destinado a especificar as etapas de seleção, inscrição, validação e contratação do FIES, exige expressamente a comprovação da matrícula no decorrer das atribuições do CPSA:

Art. 2º A inscrição no FIES será efetuada exclusivamente pela internet, por meio do Sistema Informatizado do FIES (SisFIES), disponível nas páginas eletrônicas do Ministério da Educação (MEC) e do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE).

§ 1º Para efetuar a inscrição no FIES, o estudante deverá informar seu número do Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e prestar todas as informações solicitadas pelo Sistema.

§ 2º Somente serão ofertados para inscrição os cursos que tenham avaliação positiva no SINAES, conforme disposto no art. 1º da Portaria Normativa MEC nº 1, de 2010, vinculados às IES cujas mantenedoras tenham aderido ao FIES.

§ 3º A concessão de financiamento de que trata esta Portaria é condicionada à existência de limite de recurso disponível da mantenedora no momento da inscrição do estudante, no caso de adesão com limite prevista no art. 26 da Portaria Normativa MEC nº 1, de 2010, bem como à disponibilidade orçamentária e financeira do FIES.

§ 4º Salvo no caso de indisponibilidade de recursos orçamentários ou financeiros do FIES, terá assegurado o financiamento, independentemente da existência de limite de recurso da mantenedora de que trata o parágrafo anterior:

I - estudante bolsista parcial do Programa Universidade para Todos (ProUni) que optar por inscrição no FIES no mesmo curso em que é beneficiário da bolsa;

II - estudante de curso de licenciatura. (Redação dada pela Portaria Normativa nº 21, de 20 de outubro de 2010).

§ 5º A oferta de curso para inscrição no FIES não assegura a existência de disponibilidade orçamentária ou financeira para o seu financiamento, a qual somente se configurará por ocasião da conclusão da inscrição do estudante, observado o disposto no art. 3º.

§ 6º O financiamento aprovado abrangerá até a integralidade das parcelas mensais da(s) semestralidade(s) solicitada(s) por ocasião da conclusão da inscrição do estudante, independentemente da periodicidade do curso, observados o seu prazo regular de duração e os percentuais previstos no art. 6º.

§ 7º A IES deverá ressarcir ao estudante financiado os repasses do FIES eventualmente recebidos referentes às parcelas da semestralidade já pagas pelo estudante, em moeda corrente ou mediante abatimento na mensalidade vincenda não financiada pelo FIES, observado o disposto no parágrafo anterior.

§ 8º Não será concedido financiamento pelo FIES a cursos superiores ministrados na modalidade de ensino a distância, nos termos do § 7º do art. 1º da Portaria Normativa MEC nº 1, de 2010.

§ 9º Para efetuar a inscrição no FIES o estudante deverá conferir todas as informações e manifestar sua concordância com as condições para o financiamento, a qual será considerada ratificada para todos os fins de direito com a conclusão da sua inscrição no SisFIES.

§ 10 O estudante poderá solicitar financiamento pelo FIES em qualquer período do ano, devendo a matrícula de que trata o art. 1º ser comprovada por ocasião da validação da inscrição referida no art. 5º desta Portaria. (Redação dada pela Portaria Normativa nº 18, de 28 de julho de 2010).

Nessas circunstâncias, não se pode dizer que a condição de aluno matriculado deva ser cumprida depois da concessão do empréstimo, com a consequente ilegalidade da invalidação das informações.

A interpretação, além de contrariar literalmente a legislação, não atende aos parâmetros da razoabilidade, porquanto a matrícula pertence ao plano de regularização documental, a ser concluída na fase de validação de todos os dados educacionais. Não faz sentido que o financiamento seja outorgado e os recursos, liberados, na ausência de vinculação formal entre a instituição do ensino e o estudante.

O posicionamento da matrícula na etapa de atuação do CPSA não põe em xeque a justiça e a efetividade da jurisdição. Decorre da sequência lógica do programa e reflete apenas um instrumento consolidado no acesso à graduação.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. ACESSO AOS RECURSOS DO FIES. NECESSIDADE DE MATRÍCULA NA FASE DE VALIDAÇÃO DE INFORMAÇÕES. CABIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

I. A conversão do julgamento em diligência para esclarecimentos do FNDE não procede. A compreensão das fases do financiamento estudantil pode ser extraída da Lei nº 10.260/2001 e das portarias do Ministério da Educação, sem que haja necessidade de manifestação específica.

II. Segundo a Comissão Permanente de Supervisão e Acompanhamento – CPSA da Associação Santa Marcelina, a validação das informações prestadas por Anderson Matheus Martins Teles foi negada em função da ausência de matrícula no curso de medicina. O fundamento não corresponde a nenhuma das exigências cogitadas no recurso - aprovação no vestibular da instituição, prova da pontuação no ENEM e possibilidade de contratação com o agente financeiro.

III. O bloqueio do processo de financiamento estudantil tem efetivamente respaldo normativo.

IV. Embora o estudante não precise de aprovação no vestibular da instituição de ensino – basta a pontuação mínima no ENEM, nos termos do artigo 4º, §3º, da Portaria Normativa MEC nº 16/2017 –, a matrícula se revela essencial e deve ocorrer até o momento da contratação do empréstimo, especificamente na fase de validação das informações junto ao CPSA.

V. A Lei nº 10.260/2001 prevê que apenas os alunos regularmente matriculados terão acesso ao financiamento, o que pressupõe o atendimento daquela qualificação até a celebração do contrato bancário. Mesmo depois das alterações trazidas pela Lei nº 13.530/2017, o artigo 1º da Lei nº 10.260/2001 mantém a exigência.

VI. A Portaria Normativa nº 10/2010 do MEC, enquanto regulamento destinado a especificar as etapas de seleção, inscrição, validação e contratação do FIES, exige expressamente a comprovação da matrícula no decorrer das atribuições do CPSA.

VII. Nessas circunstâncias, não se pode dizer que a condição de aluno matriculado deva ser cumprida depois da concessão do empréstimo, com a consequente ilegalidade da invalidação das informações.

VIII. A interpretação, além de contrariar literalmente a legislação, não atende aos parâmetros da razoabilidade, porquanto a matrícula pertence ao plano de regularização documental, a ser concluída na fase de validação de todos os dados educacionais. Não faz sentido que o financiamento seja outorgado e os recursos, liberados, na ausência de vinculação formal entre a instituição do ensino e o estudante.

IX. O posicionamento da matrícula na etapa de atuação do CPSA não põe em xeque a justiça e a efetividade da jurisdição. Decorre da sequência lógica do programa e reflete apenas um instrumento consolidado no acesso à graduação.

X. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024179-92.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA-DE-ACUCAR, ACUCAR E ALCOOL DO ESTADO DE SAO PAULO.
Advogado do(a) AGRAVANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024179-92.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA-DE-ACUCAR, ACUCAR E ALCOOL DO ESTADO DE SAO PAULO.
Advogado do(a) AGRAVANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP2030900A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA DE AÇÚCAR, AÇÚCAR E ÁLCOOL DO ESTADO DE SÃO PAULO contra decisão que recebeu os embargos à execução apenas no efeito devolutivo.

Alega que a execução fiscal está devidamente garantida por Seguro Garantia e que a cobrança objeto da Execução Fiscal recai sobre imposto (IPI) em relação ao qual a própria Receita Federal, posteriormente, reconheceu a não-incidência, ao editar a Instrução Normativa n. 67/98. Sustenta que estão presentes nos autos os requisitos da tutela provisória para a concessão do efeito suspensivo, nos termos do artigo 919, do Código de Processo Civil.

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024179-92.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA-DE-AÇUCAR, AÇUCAR E ALCOOL DO ESTADO DE SÃO PAULO.
Advogado do(a) AGRAVANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP2030900A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

A jurisprudência é pacífica quanto à aplicação do artigo 739-A do antigo Código de Processo Civil (atual 919, §1º, do novo CPC) às execuções fiscais, justamente por faltar norma específica quanto ao assunto na LEF.

Assim, a suspensão da execução quando da oposição de embargos depende da demonstração dos requisitos para a concessão da tutela provisória, além de prestação de garantia suficiente à satisfação da dívida, bem como de requerimento do embargante.

Art. 919. Os embargos à execução não terão efeito suspensivo.

§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando verificados os requisitos para a concessão da tutela provisória e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

No caso, embora a execução esteja devidamente garantida (seguro garantia), certo é que não se encontram presentes os requisitos para a concessão da tutela provisória, seja por urgência, seja por evidência.

A petição inicial dos embargos não traz nenhum elemento concreto a demonstrar a urgência a ponto de se necessitar da tutela antecipadamente.

Ademais, a princípio, não vislumbro evidência no direito alegado em sede de embargos. A execução fiscal tem por objeto a cobrança do IPI sobre o açúcar comercializado pela executada em junho de 1997, que, segundo alega, seria tributado à alíquota zero. No entanto, verifica-se dos autos que há divergência sobre o tipo de açúcar comercializado pela executada, ou seja, se se trata ou não do tipo cristal *standard*, sobre o qual incidiria o IPI.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência é pacífica quanto à aplicação do artigo 739-A do antigo Código de Processo Civil (atual 919, §1º, do novo CPC) às execuções fiscais, justamente por faltar norma específica quanto ao assunto na LEF.
2. Assim, a suspensão da execução quando da oposição de embargos depende da demonstração dos requisitos para a concessão da tutela provisória, além de prestação de garantia suficiente à satisfação da dívida, bem como de requerimento do embargante.
3. No caso, embora a execução esteja devidamente garantida (seguro garantia), certo é que não se encontram presentes os requisitos para a concessão da tutela provisória, seja por urgência, seja por evidência. A petição inicial dos embargos não traz nenhum elemento concreto a demonstrar a urgência a ponto de se necessitar da tutela antecipadamente.
4. A princípio, não se vislumbra evidência no direito alegado em sede de embargos. A execução fiscal tem por objeto a cobrança do IPI sobre o açúcar comercializado pela executada em junho de 1997, que, segundo alega, seria tributado à alíquota zero. No entanto, verifica-se dos autos que há divergência sobre o tipo de açúcar comercializado pela executada, ou seja, se se trata ou não do tipo cristal *standard*, sobre o qual incidiria o IPI.
5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017826-36.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: COOPERATIVA AGROINDUSTRIAL DO VALE DO IVINHEMA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ILSON ROBERTO MORA O CHERUBIM - MS8251-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017826-36.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: COOPERATIVA AGROINDUSTRIAL DO VALE DO IVINHEMA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ILSON ROBERTO MORA O CHERUBIM - MS8251
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Cooperativa Agroindustrial do Vale do Ivinhema Ltda. opôs embargos de declaração em face de acórdão que negou provimento a agravo de instrumento, que objetivava a incidência de penhora sobre bem imóvel, em detrimento do bloqueio de ativos financeiros e de veículos automotores.

Sustenta que a decisão colegiada apresenta omissão, pois deixou de considerar que o pedido de constrição do prédio vinha fundado na aceitação do bem pela União em outras execuções fiscais.

Argumenta que não haveria motivo para a recusa numa cobrança específica. Adverte que, embora o Tribunal, em outro agravo, tenha recusado o prédio em favor de dinheiro, a aceitação da Fazenda Nacional configura fato novo, a ser devidamente ponderado.

Afirma que ficou em aberto também o fato de que o imóvel prefere aos veículos automotores na ordem legal de penhora.

Requer o questionamento explícito de todas as normas jurídicas aplicáveis à controvérsia.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017826-36.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: COOPERATIVA AGROINDUSTRIAL DO VALE DO IVINHEMA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ILSON ROBERTO MORA O CHERUBIM - MS8251
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Os embargos de declaração se destinam a integrar pronunciamento judicial que contenha omissão, obscuridade, contradição ou erro material (artigo 1.022 do Código de Processo Civil). Não se prestam à revisão da decisão, a não ser que a superação daqueles vícios produza esse efeito, denominado infringente.

O acórdão abordou todos os itens essenciais à resolução da controvérsia.

Ponderou que, independentemente de outras execuções fiscais, o processo correspondente ao agravo de instrumento não comporta a penhora do imóvel indicado, porque o Tribunal já o recusou em favor de ativos financeiros, com a formação de preclusão, e a União se opôs expressamente à constrição.

Considerou que a substituição de penhora que não envolva depósito pecuniário, fiança bancária ou seguro garantia depende de concordância da Fazenda Nacional e a União a negou com a fundamentação razoável da maior liquidez dos ativos financeiros e dos veículos automotores.

Cooperativa Agroindustrial do Vale do Ivinhema Ltda., ao argumentar que o órgão julgador se omitiu na abordagem da aceitação do imóvel em outras execuções e da preferência do bem em relação aos veículos automotores, transpõe os limites do simples esclarecimento.

Pretende claramente rediscutir a matéria, sem se valer do recurso apropriado.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. RECURSO DESPROVIDO.

I. O acórdão abordou todos os itens essenciais à resolução da controvérsia.

II. Ponderou que, independentemente de outras execuções fiscais, o processo correspondente ao agravo de instrumento não comporta a penhora do imóvel indicado, porque o Tribunal já o recusou em favor de ativos financeiros, com a formação de preclusão, e a União se opôs expressamente à construção.

III. Considerou que a substituição de penhora que não envolva depósito pecuniário, fiança bancária ou seguro garantia depende de concordância da Fazenda Nacional e a União a negou com a fundamentação razoável da maior liquidez dos ativos financeiros e dos veículos automotores.

IV. Cooperativa Agroindustrial do Vale do Ivinhema Ltda., ao argumentar que o órgão julgador se omitiu na abordagem da aceitação do imóvel em outras execuções e da preferência do bem em relação aos veículos automotores, transpõe os limites do simples esclarecimento.

V. Pretende claramente rediscutir a matéria, sem se valer do recurso apropriado.

VI. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016606-66.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES
AGRAVADO: B.B.S. COMUNICACOES LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVADO: ALESSANDRA MARIKO GARZOTTI CORREA - SP145998

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016606-66.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES
AGRAVADO: B.B.S. COMUNICACOES LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVADO: ALESSANDRA MARIKO GARZOTTI CORREA - SP145998

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Agência Nacional de Telecomunicações – ANATEL contra decisão que deferiu o pedido de desbloqueio de valores objeto de penhora via Bacenjud, condicionando a expedição do alvará de levantamento ao decurso do prazo recursal.

Em síntese, a agravante sustenta que a penhora de dinheiro tem preferência em relação aos demais bens, não havendo previsão legal de impenhorabilidade dos valores bloqueados.

Com contraminuta.

A liminar foi indeferida. Em face desta decisão a agravante interpôs agravo interno.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016606-66.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

AGRAVADO: B.B.S. COMUNICACOES LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVADO: ALESSANDRA MARIKO GARZOTTI CORREA - SP145998

VOTO

Os artigos 835 do Código de Processo Civil e 11 da Lei 6.830/80 estabelecem que a penhora de dinheiro é preferencial em relação aos demais bens existentes.

Além disso, o artigo 854 do Código de Processo Civil contribui para a efetividade da execução, nos seguintes termos:

Art. 854. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou em aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, sem dar ciência prévia do ato ao executado, determinará às instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico gerido pela autoridade supervisora do sistema financeiro nacional, que torne indisponíveis ativos financeiros existentes em nome do executado, limitando-se a indisponibilidade ao valor indicado na execução.

No entanto, o artigo 805, do Código de Processo Civil, estipula a regra de que, quando possível, a execução deve se dar do modo menos gravoso para o devedor.

O instituto da impenhorabilidade, atualmente previsto no artigo 833, do Código de Processo Civil, visa garantir ao indivíduo um mínimo existencial digno, como consequência do princípio da dignidade da pessoa humana.

A impenhorabilidade dos bens relacionados pela legislação processual é aplicável, nas devidas proporções, às pessoas jurídicas.

No caso dos autos, o valor atualizado do débito, que foi objeto de tentativa de penhora, é de R\$ 2.183.309,11 (dois milhões, cento e oitenta e três mil, trezentos e nove reais e onze centavos). Foi bloqueada a totalidade do valor existente no Banco Bradesco, de R\$ 326.137,75 (trezentos e vinte e seis mil, cento e trinta e sete reais e setenta e cinco centavos), não havendo saldo em outras instituições financeiras.

Alega a executada, ora agravada, que o valor bloqueado é proveniente de contrato de empréstimo – capital de giro, celebrado com o Banco Bradesco, depositado em 01/03, sendo que o bloqueio ocorreu em 07/03. Informou que o valor do empréstimo foi de R\$ 450.000,00 (quatrocentos e cinquenta mil reais), efetuado exclusivamente para a execução de projeto em fibra óptica.

De fato, não é cabível o desbloqueio da penhora por se tratar de valores provenientes de empréstimo bancário, já que, uma vez na posse do devedor, o dinheiro passa a integrar os seus bens, entrando na esfera da sua disponibilidade financeira. Nesse sentido:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BLOQUEIO BACENJUD. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. VALORES EM CONTA CORRENTE. ALEGAÇÃO DE IMPENHORABILIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. O inciso IV do artigo 833, CPC/2015, declara impenhoráveis as verbas de natureza salarial, assim como as recebidas de terceiro por liberalidade para o sustento do devedor, ao passo que o inciso X trata da quantia depositada em caderneta de poupança até o limite de 40 salários mínimos. 2. Não se enquadra no inciso IV do artigo 833, CPC/2015 a quantia que se encontrar em conta corrente, não decorrente do trabalho, mas de mútuo bancário. Ainda que se alegue que o empréstimo consignado é garantido por desconto na folha salarial, não se pode confundir o salário, em si, com os bens que por meio dele foram adquiridos, financiados ou garantidos. 3. Todavia, ainda que em conta corrente, firme a jurisprudência no sentido de que estender aos valores de até 40 salários-mínimos a garantia da impenhorabilidade do artigo 833, X, CPC/2015. 4. Agravo de instrumento provido."

(AI 00157470920164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/11/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO..)

Por outro lado, os itens essenciais à exploração da empresa, inclusive os recursos mantidos em conta corrente e poupança, constituem exemplos da limitação da responsabilidade patrimonial (artigo 649, V e X, do CPC de 1973 e artigo 833, V e X, do novo CPC).

No caso de conta destinada ao pagamento de salários, a isenção não decorre da natureza da verba - sem transferência aos credores, o dinheiro não assume papel alimentar -, mas sim da vinculação à subsistência da sociedade empresária.

Na ausência de pagamento de mão de obra, a entidade deixará de funcionar, comprometendo a garantia de sobrevivência mínima extraída proporcionalmente do artigo 649, V e X, do CPC de 1973 e do artigo 833, V e X, do novo CPC.

O Superior Tribunal de Justiça se posiciona nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. IMÓVEL SEDE. HOSPITAL PSIQUIÁTRICO. IMPENHORABILIDADE DE BEM IMÓVEL ESSENCIAL À ATIVIDADE. ENTENDIMENTO FIXADO NA ORIGEM COM BASE NO ACERVO FÁTICO DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. "A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1.114.767/SP, considerou ser aplicável a impenhorabilidade do art. 649, inciso V, do Código de Processo Civil às pessoas jurídicas, sociedades empresárias, quanto aos bens necessários ao desenvolvimento da atividade objeto do contrato social. E, no mesmo sentido: AgRg no REsp 1329238/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 27/11/2013; AgRg no REsp 1381709/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 11/09/2013." (AgRg no AREsp 474.637/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 6/11/2014, DJe 11/11/2014.)

2. Entendimento contrário ao fixado na origem acerca da impenhorabilidade do bem imóvel sede - Hospital psiquiátrico - demandaria a incursão no contexto fático dos autos, impossível nesta Corte ante o óbice da Súmula 7/STJ. Agravo interno improvido.

(STJ, AgInt no AREsp 854285, Relator Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 07/04/2016).

Na presente hipótese, verifica-se que os valores bloqueados correspondem ao único montante disponível de capital de giro da empresa, já que, conforme se observa dos extratos bancários, na data anterior ao crédito do montante do empréstimo (28/02) o saldo da conta corrente era de R\$ 1,00 (um real) e não havia saldo no fundo de investimento.

Em 02/03 a empresa efetuou pedido de compra de parte do material necessário para a execução do projeto, efetuando o pagamento da primeira parcela. Em 06/03 foi emitida a nota fiscal pela empresa Dicom Distribuidora de Eletrônicos Ltda, no valor total de R\$ 99.106,69, sendo que o pagamento da segunda parcela ocorreria em 09/03.

Na mesma data do bloqueio (07/03) foi efetuado o pedido de compra de mais uma parte do material necessário, nos valores de R\$ 48.976,50 e R\$ 5.883,85 e, no dia seguinte, do restante do material, no valor de R\$ 314.356,00.

Em razão do bloqueio, nenhum pagamento foi efetuado e alguns títulos já foram protestados, conforme documentos juntados pela agravada.

O saldo da conta corrente em 25/07/2018 está **negativo em R\$ 86.109,45** (doc. Id 3649360).

Não há dúvida de que o valor bloqueado se refere à sobre do montante do empréstimo bancário que, embora não seja impenhorável em si mesmo - já que se trata de dinheiro disponível da empresa - configura seu único capital de giro, que foi bloqueado na sua totalidade.

Desta forma, não se afigura razoável o bloqueio de valores de conta bancária da empresa que podem impedir o regular exercício de suas atividades.

Nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE VALORES VIA BACENJUD. MEDIDA EXTREMA. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE TODAS AS DILIGÊNCIAS POSSÍVEIS. PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. PENHORA REALIZADA NOS AUTOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO. - Cuida-se de autos originários de execução fiscal cuja cobrança está representada pela CDA nº 35.686.122-8. - Em 21.01.2016 o agravado requereu o imediato desbloqueio da conta e dos valores bloqueados em conta corrente por meio do Sistema BacenJud alegando que (i) foi sócio da empresa Center Carnes apenas entre 21.10.1994 a 23.07.1997, (ii) os fatos geradores dos débitos executados se referem a período posterior à sua retirada da sociedade, (iii) a execução se encontra garantida e (iv) os valores bloqueados são destinados ao desenvolvimento de sua atividade empresarial. O pedido foi acolhido pelo juízo de origem que reconheceu que o bloqueio de numerário poderia incapacitar o exercício das atividades laborais da empresa executada. - Consigno o entendimento de que a determinação de bloqueio de ativos do executado por meio do sistema BacenJud consiste medida extrema a ser adotada apenas quando não localizados outros bens suficientes à garantia da dívida ou, ainda, quando os bens indicados ou penhorados forem de difícil alienação de modo a inviabilizar o recebimento do crédito. - Tal entendimento se harmoniza com o princípio da preservação da empresa que busca prestigiar a continuidade da atividade empresarial em razão dos diversos interesses, sociais inclusive, que giram em torno dela. Nestas condições, antes que se esgotem as tentativas de localização de outros bens à garantia da dívida, não se afigura razoável o bloqueio de valores de conta bancária da empresa que podem lhe servir de capital de giro e impedir o regular exercício de suas atividades. - A agravante não comprovou ter diligenciado na busca de outros bens em nome do agravado, a justificar o bloqueio de numerário em conta bancária. - Houve o oferecimento de bem à penhora por parte da devedora, cujo valor supera o valor da dívida executada. (fl 23) - Agravo de instrumento não provido.

(AI 00084228020164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/09/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ademais, trata-se de pequena sociedade limitada, com capital social de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), com apenas 9 (nove) funcionários que, contudo, sem o regular funcionamento da empresa, ficarão sem o pagamento dos salários.

Assim, diante da excepcionalidade do caso, deve ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento e JULGO PREJUDICADO o agravo interno.

É o voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO

Respeitosamente, ouso divergir, parcialmente, do bem lançado voto do E. Des. Fed. relator.

Entendo que a liberação de todo o valor bloqueado pelo Bacenjud levaria à situação indesejável de que, sempre que a dívida for superior ao capital de giro da empresa depositado em instituições financeiras, a penhora de ativos na forma do art. 854 do CPC torne-se inviável. Com efeito, presume-se que os valores depositados em conta corrente lá estejam porque integram o capital de giro. Assim, se a ordem de bloqueio não foi cumprida integralmente por ausência de saldo, a liberação total do valor impediria a eficácia desse mecanismo que, hoje, é o principal posto à disposição dos exequentes.

Nesse contexto, acompanhando o relator quanto aos demais pontos, entendo ser mais adequada e prudente a liberação de apenas R\$ 100.000,00, para pagamento das despesas imediatas e manutenção das atividades da pessoa jurídica. O montante remanescente deve ser convertido em penhora e aguardar o prosseguimento do feito executivo para ter sua destinação determinada.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. ARTIGO 805 DO NOVO CPC. CAPITAL DE GIRO DA EMPRESA. REGULAR EXERCÍCIO DE SUAS ATIVIDADES. IMPOSSIBILIDADE DO BLOQUEIO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

- Os artigos 835 do Código de Processo Civil e 11 da Lei 6.830/80 estabelecem que a penhora de dinheiro é preferencial em relação aos demais bens existentes. Além disso, o artigo 854 do Código de Processo Civil contribui para a efetividade da execução. No entanto, o artigo 805, do Código de Processo Civil, estipula a regra de que, quando possível, a execução deve se dar do modo menos gravoso para o devedor.
- O instituto da impenhorabilidade, atualmente previsto no artigo 833, do Código de Processo Civil, visa garantir ao indivíduo um mínimo existencial digno, como consequência do princípio da dignidade da pessoa humana. A impenhorabilidade dos bens relacionados pela legislação processual é aplicável, nas devidas proporções, às pessoas jurídicas.
- No caso dos autos, o valor atualizado do débito, que foi objeto de tentativa de penhora, é de R\$ 2.183.309,11 (dois milhões, cento e oitenta e três mil, trezentos e nove reais e onze centavos). Foi bloqueada a totalidade do valor existente no Banco Bradesco, de R\$ 326.137,75 (trezentos e vinte e seis mil, cento e trinta e sete reais e setenta e cinco centavos), não havendo saldo em outras instituições financeiras.
- Alega a executada, ora agravada, que o valor bloqueado é proveniente de contrato de empréstimo – capital de giro, celebrado com o Banco Bradesco, depositado em 01/03, sendo que o bloqueio ocorreu em 07/03. Informou que o valor do empréstimo foi de R\$ 450.000,00 (quatrocentos e cinquenta mil reais), efetuado exclusivamente para a execução de projeto em fibra óptica.
- De fato, não é cabível o desbloqueio da penhora por se tratar de valores provenientes de empréstimo bancário, já que, uma vez na posse do devedor, o dinheiro passa a integrar os seus bens, entrando na esfera da sua disponibilidade financeira.
- Por outro lado, os itens essenciais à exploração da empresa, inclusive os recursos mantidos em conta corrente e poupança, constituem exemplos da limitação da responsabilidade patrimonial (artigo 649, V e X, do CPC de 1973 e artigo 833, V e X, do novo CPC). No caso de conta destinada ao pagamento de salários, a isenção não decorre da natureza da verba - sem transferência aos credores, o dinheiro não assume papel alimentar -, mas sim da vinculação à subsistência da sociedade empresária. Na ausência de pagamento de mão de obra, a entidade deixará de funcionar, comprometendo a garantia de sobrevivência mínima extraída proporcionalmente do artigo 649, V e X, do CPC de 1973 e do artigo 833, V e X, do novo CPC.
- Na presente hipótese, verifica-se que os valores bloqueados correspondem ao único montante disponível de capital de giro da empresa. Em 02/03 a empresa efetuou pedido de compra de parte do material necessário para a execução do projeto, efetuando o pagamento da primeira parcela. Em 06/03 foi emitida a nota fiscal pela empresa Dicom Distribuidora de Eletrônicos Ltda, no valor total de R\$ 99.106,69, sendo que o pagamento da segunda parcela ocorreria em 09/03. Na mesma data do bloqueio (07/03) foi efetuado o pedido de compra de mais uma parte do material necessário, nos valores de R\$ 48.976,50 e R\$ 5.883,85 e, no dia seguinte, do restante do material, no valor de R\$ 314.356,00. Em razão do bloqueio, nenhum pagamento foi efetuado e alguns títulos já foram protestados, conforme documentos juntados pela agravada. O saldo da conta corrente em 25/07/2018 está negativo.
- Não há dúvida de que o valor bloqueado se refere à sobre o montante do empréstimo bancário que, embora não seja impenhorável em si mesmo - já que se trata de dinheiro disponível da empresa – configura seu único capital de giro, que foi bloqueado na sua totalidade.
- Desta forma, não se afigura razoável o bloqueio de valores de conta bancária da empresa que podem impedir o regular exercício de suas atividades. Assim, diante da excepcionalidade do caso, deve ser mantida a decisão agravada.
10. Agravo de instrumento desprovido. Agravo interno julgado prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, julgou prejudicado o agravo interno e, por maioria, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto

do Relator, vencido o Juiz Federal Convocado MARCIO CATAPANI que lhe dava parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012008-69.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR
AGRAVADO: ADRESS SAO PAULO ASSISTENCIA MEDICA S/C LTDA - ME

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012008-69.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR
AGRAVADO: ADRESS SAO PAULO ASSISTENCIA MEDICA S/C LTDA - ME

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS em face de decisão que condicionou a análise de redirecionamento da execução fiscal à observância das garantias da ampla defesa e do contraditório e à demonstração da compatibilidade da Súmula nº 435 do STJ com os requisitos do artigo 135 do CTN.

Sustenta que a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, de modo que o exequente não tem o ônus de comprovar a legalidade do ato de inscrição.

Argumenta que o STJ autoriza a ativação da responsabilidade tributária de sócio com base justamente na dissolução irregular de sociedade. Alega que a liquidação do patrimônio societário sem o devido processo legal caracteriza infração à lei e justifica a inclusão dos administradores no polo passivo da execução fiscal.

O agravo tramitou sem exame da antecipação de tutela recursal.

Como não estão integrados à relação processual, os sócios de Adress São Paulo Assistência Médica S.C. Ltda. não receberam intimação para resposta.

É o relatório

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012008-69.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR
AGRAVADO: ADRESS SAO PAULO ASSISTENCIA MEDICA S/C LTDA - ME

VOTO

Quando a responsabilidade tributária de terceiro se torna possível no curso de relação processual executiva, a observância das garantias da ampla defesa e do contraditório fica diferida, em atendimento às próprias especificidades do procedimento. Segundo o devido processo legal aplicável à cobrança de Dívida Ativa, o devedor é citado para pagar ou nomear bens à penhora (artigo 8º da Lei nº 6.830/1980), podendo opor-se à pretensão de crédito através de exceção de executividade ou de embargos à execução.

A prévia instauração de fase contenciosa somente tem cabimento na ampliação da sujeição passiva, se esta for contemporânea ao lançamento tributário (artigos 142 e 135 do CTN). Na eventualidade de ser posterior, no decorrer de cobrança judicial, deve-se seguir o rito previsto pela Lei nº 6.830/1980.

Não faria sentido que a Fazenda Pública tivesse de iniciar outro processo administrativo para a responsabilidade tributária, que decorre de eventos apurados na relação processual executiva, com o contraditório devidamente garantido.

Em consulta aos autos da execução fiscal, verifica-se que o fundamento do redirecionamento corresponde à dissolução irregular de Adress São Paulo Assistência Médica S.C. Ltda., constatada após a devolução do mandado de citação. A instauração de procedimento administrativo ou fase judicial específica se revela inviável.

Na verdade, a prévia observância das garantias da ampla defesa e do contraditório reflete a tentativa de extensão do incidente de desconconsideração de personalidade jurídica à execução fiscal. Embora a responsabilidade tributária represente efetivamente uma hipótese de desvio de finalidade ou de confusão patrimonial, a exigência do artigo 133 do novo CPC não se aplica a ela por duas razões: em primeiro lugar, a Lei nº 6.830/1980, enquanto norma especial, confere legitimidade passiva imediata ao responsável tributário, sem previsão de etapa contenciosa precedente (artigo 4).

E, em segundo lugar, o próprio CPC o isola do regime geral, incluindo-o diretamente no rol de sujeitos passivos da execução por título extrajudicial (artigo 779, VI), de modo a dispensar a formação de título executivo judicial – um dos efeitos da despersonalização.

O acórdão do STF usado como parâmetro (RE 608.426) não modifica a conclusão, seja porque a aplicação prévia da ampla defesa e do contraditório constituiu fundamento genérico, sem influência, inclusive, no objeto do recurso extraordinário do devedor – ao qual se negou provimento –, seja porque o posicionamento não foi fixado em regime de repercussão geral ou controle abstrato de constitucionalidade, com oponibilidade “erga omnes” e vinculante.

Já a demonstração da compatibilidade da Súmula nº 435 do STJ com os requisitos do artigo 135 do CTN perde o sentido, quando se sabe que o enunciado sumular foi uma resposta ao próprio redirecionamento de execuções fiscais de débito tributário, conforme relação de precedentes.

Ademais, a dissolução irregular, presumida pela ausência de funcionamento da empresa no domicílio civil, não deixa de caracterizar infração à lei, especificamente às normas civis que preveem procedimento específico à extinção da sociedade mediante deliberação dos sócios.

E o CTN, na descrição das hipóteses da responsabilização tributária de terceiro, menciona justamente a infração à lei, inclusive no âmbito da liquidação de sociedade de pessoas (artigo 134, VII).

Nessas circunstâncias, a dissolução irregular, segundo os termos da Súmula nº 435 do STJ, encontra correspondência direta no artigo 135 do CTN, sem necessidade de explicação adicional.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para determinar a análise imediata do pedido de redirecionamento da execução fiscal.

É o voto

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. OBSERVÂNCIA PRÉVIA DAS GARANTIAS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. DEMONSTRAÇÃO DE COMPATIBILIDADE DA SÚMULA Nº 435 DO STJ COM O ARTIGO 135 DO CTN. DESNECESSIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

I. Quando a responsabilidade tributária de terceiro se torna possível no curso de relação processual executiva, a observância das garantias da ampla defesa e do contraditório fica diferida, em atendimento às próprias especificidades do procedimento. Segundo o devido processo legal aplicável à cobrança de Dívida Ativa, o devedor é citado para pagar ou nomear bens à penhora (artigo 8º da Lei nº 6.830/1980), podendo opor-se à pretensão de crédito através de exceção de executividade ou de embargos à execução.

II. A prévia instauração de fase contenciosa somente tem cabimento na ampliação da sujeição passiva, se esta for contemporânea ao lançamento tributário (artigos 142 e 135 do CTN). Na eventualidade de ser posterior, no decorrer de cobrança judicial, deve-se seguir o rito previsto pela Lei nº 6.830/1980.

III. Não faria sentido que a Fazenda Pública tivesse de iniciar outro processo administrativo para a responsabilidade tributária, que decorre de eventos apurados na relação processual executiva, com o contraditório devidamente garantido.

IV. Em consulta aos autos da execução fiscal, verifica-se que o fundamento do redirecionamento corresponde à dissolução irregular de Adress São Paulo Assistência Médica S.C. Ltda., constatada após a devolução do mandado de citação. A instauração de procedimento administrativo ou fase judicial específica se revela inviável.

V. Na verdade, a prévia observância das garantias da ampla defesa e do contraditório reflete a tentativa de extensão do incidente de desconconsideração de personalidade jurídica à execução fiscal. Embora a responsabilidade tributária represente efetivamente uma hipótese de desvio de finalidade ou de confusão patrimonial, a exigência do artigo 133 do novo CPC não se aplica a ela por duas razões: em primeiro lugar, a Lei nº 6.830/1980, enquanto norma especial, confere legitimidade passiva imediata ao responsável tributário, sem previsão de etapa contenciosa precedente (artigo 4).

VI. E, em segundo lugar, o próprio CPC o isola do regime geral, incluindo-o diretamente no rol de sujeitos passivos da execução por título extrajudicial (artigo 779, VI), de modo a dispensar a formação de título executivo específico – um dos efeitos da despersonalização.

VII. O acórdão do STF usado como parâmetro (RE 608.426) não modifica a conclusão, seja porque a aplicação prévia da ampla defesa e do contraditório constituiu fundamento genérico, sem influência, inclusive, no objeto do recurso extraordinário do devedor – ao qual se negou provimento –, seja porque o posicionamento não foi fixado em regime de repercussão geral ou controle abstrato de constitucionalidade, com oponibilidade “erga omnes” e vinculante.

VIII. Já a demonstração da compatibilidade da Súmula nº 435 do STJ com os requisitos do artigo 135 do CTN perde o sentido, quando se sabe que o enunciado sumular foi uma resposta ao próprio redirecionamento de execuções fiscais de débito tributário, conforme relação de precedentes.

IX. Ademais, a dissolução irregular, presumida pela ausência de funcionamento da empresa no domicílio civil, não deixa de caracterizar infração à lei, especificamente às normas civis que preveem procedimento específico à extinção da sociedade mediante deliberação dos sócios.

X. E o CTN, na descrição das hipóteses da responsabilização tributária de terceiro, menciona justamente a infração à lei, inclusive no âmbito da liquidação de sociedade de pessoas (artigo 134, VII).

XI. Nessas circunstâncias, a dissolução irregular, segundo os termos da Súmula nº 435 do STJ, encontra correspondência direta no artigo 135 do CTN, sem necessidade de explicação adicional.

XII. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019163-60.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: MEDIC S A MEDICINA ESPECIALIZADA A IND E AO COMERCIO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBIANA APARECIDA BARBIERI - SP230024-A
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019163-60.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: MEDIC S A MEDICINA ESPECIALIZADA A IND E AO COMERCIO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBIANA APARECIDA BARBIERI - SP230024
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Medic S.A. Medicina Especializada à Indústria e ao Comércio Massa Falida em face de decisão que rejeitou exceção de executividade, que objetivava a declaração de inexigibilidade de juros de mora e multa em processo falimentar.

Sustenta que os juros de mora não podem ser habilitados na falência. Explica que o pagamento depende de ativo suficiente do devedor, o que implica o fracionamento da CDA até a quitação dos créditos subordinados.

Argumenta que a multa de Dívida Ativa não tributária, enquanto pena pecuniária, não é exigível de devedor sujeito ao regime de liquidação extrajudicial. Alega que o STF, através das Súmulas nº 192 e 565, se posiciona pelo descabimento da verba.

O agravo tramitou sem análise da antecipação de tutela recursal.

A Agência Nacional de Saúde Suplementar ANS apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019163-60.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: MEDIC S A MEDICINA ESPECIALIZADA A IND E AO COMERCIO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBIANA APARECIDA BARBIERI - SP230024
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

VOTO

Embora a legislação não exclua os juros de mora posteriores à decretação de quebra – serão exigíveis, se o ativo bastar à cobertura dos créditos subordinados, nos termos do artigo 124 da Lei nº 11.101 de 2005 –, a exigibilidade imediata, com reflexos na garantia da execução fiscal, não procede.

Como o pagamento apenas ocorrerá em caso de suficiência do ativo, a cobrança não pode subsistir pelo valor total. O cabimento da verba depende da evolução do processo de falência, especificamente da fase correspondente à satisfação dos credores; somente depois da quitação dos créditos subordinados, poderá ser avaliada a incidência do acréscimo moratório.

O aguardo se torna ainda mais essencial diante da constatação de que a conversão da liquidação extrajudicial de Medic S.A. Medicina Especializada à Indústria e ao Comércio em falência se deu em função de o ativo não cobrir sequer metade do passivo quirografário (artigo 21, b, da Lei nº 6.024 de 1974).

Assim, os juros de mora relativos à Dívida Ativa da ANS e posteriores à decretação de quebra não podem ser imediatamente exigidos; devem aguardar a etapa de pagamento dos credores. Não se trata de fracionamento do título executivo, mas de suspensão de um dos itens que o compõem.

A mesma ponderação, porém, não se aplica à multa moratória. A Lei nº 11.101 de 2005 prevê expressamente a incidência da verba, dando-lhe uma categoria própria na ordem de créditos (artigo 83, VII) e revogando a legislação anterior em sentido contrário, inclusive súmulas de Tribunais Superiores.

O fato de a liquidação extrajudicial excluir as penas pecuniárias (artigo 18, f, da Lei nº 6.024 de 1974) não exerce influência, porquanto, com a conversão do procedimento em falência, as normas a esta aplicáveis passam a prevalecer, tutelando interesses que extrapolam o regime previsto para instituições financeiras e entidades equiparadas – operadora de plano privado de assistência à saúde.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, para suspender a exigibilidade dos juros de mora posteriores à decretação de falência.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA DO DEVEDOR. JUROS DE MORA POSTERIORES À DECRETAÇÃO DE QUEBRA. SUSPENSÃO ATÉ O PAGAMENTO DOS CRÉDITOS SUBORDINADOS. MULTA ADMINISTRATIVA. PLENA EXIGIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. Embora a legislação não exclua os juros de mora posteriores à decretação de quebra – serão exigíveis, se o ativo bastar à cobertura dos créditos subordinados, nos termos do artigo 124 da Lei nº 11.101 de 2005 –, a exigibilidade imediata, com reflexos na garantia da execução fiscal, não procede.

II. Como o pagamento apenas ocorrerá em caso de suficiência do ativo, a cobrança não pode subsistir pelo valor total. O cabimento da verba depende da evolução do processo de falência, especificamente da fase correspondente à satisfação dos credores; somente depois da quitação dos créditos subordinados, poderá ser avaliada a incidência do acréscimo moratório.

III. O aguardo se torna ainda mais essencial diante da constatação de que a conversão da liquidação extrajudicial de Medic S.A. Medicina Especializada à Indústria e ao Comércio em falência se deu em função de o ativo não cobrir sequer metade do passivo quirografário (artigo 21, b, da Lei nº 6.024 de 1974).

IV. Assim, os juros de mora relativos à Dívida Ativa da ANS e posteriores à decretação de quebra não podem ser imediatamente exigidos; devem aguardar a etapa de pagamento dos credores. Não se trata de fracionamento do título executivo, mas de suspensão de um dos itens que o compõem.

V. A mesma ponderação, porém, não se aplica à multa moratória. A Lei nº 11.101 de 2005 prevê expressamente a incidência da verba, dando-lhe uma categoria própria na ordem de créditos (artigo 83, VII) e revogando a legislação anterior em sentido contrário, inclusive súmulas de Tribunais Superiores.

VI. O fato de a liquidação extrajudicial excluir as penas pecuniárias (artigo 18, f, da Lei nº 6.024 de 1974) não exerce influência, porquanto, com a conversão do procedimento em falência, as normas a esta aplicáveis passam a prevalecer, tutelando interesses que extrapolam o regime previsto para instituições financeiras e entidades equiparadas – operadora de plano privado de assistência à saúde.

VII. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016572-91.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

AGRAVADO: EMILIO CARLOS MASSARIOL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016572-91.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

AGRAVADO: EMILIO CARLOS MASSARIOL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES - ANATEL em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido da agravante de inclusão do nome do agravado no cadastro de inadimplentes (SERASA) por ato do judiciário (SERASAJUD e/ou expedição de ofício) e pesquisa de bens do executado no Infojud.

Alega que a inclusão do nome do agravado no cadastro de inadimplentes (SERASA) visa dar maior efetividade ao processo de execução. Sustenta que a execução se faz no interesse do credor (art. 612 do CPC), de modo que, embora o juízo condutor da execução deva verificar a utilidade das medidas pleiteadas pelo credor, não pode obstar a tentativa de satisfação do crédito, ainda que haja pouca probabilidade de êxito na pesquisa ao sistema Infojud.

Sem contramínuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016572-91.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

AGRAVADO: EMILIO CARLOS MASSARIOL

VOTO

Inicialmente, não deve ser conhecido o agravo, em razão da perda de objeto, relativamente ao pedido de inclusão do nome do agravado no cadastro de inadimplentes, vez que o Juízo a quo reconsiderou a decisão agravada neste ponto para "deferir o pedido do exequente nos termos do parágrafo 3º do CPC de inclusão do nome do executado no cadastro de restrição de crédito por meio do SERASAJUD.", conforme consulta ao andamento processual no sítio do processo judicial eletrônico da Justiça Federal de 1ª Instância.

Quanto à pesquisa no sistema Infojud, o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgados mais recentes, decidiu que o entendimento adotado para a pesquisa via Bacenjud, no sentido de que prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente, deve ser aplicado à pesquisa Renajud e Infojud:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 535 DO CPC/1973. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PESQUISA DE BENS VIA INFOJUD. DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. 1. Não ocorre contrariedade ao art. 535 do CPC/1973 quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, como ocorreu na espécie. 2. "O STJ posiciona-se no sentido de que o entendimento adotado para o Bacenjud deve ser aplicado ao Renajud e ao Infojud, haja vista que são meios colocados à disposição dos credores para simplificar e agilizar a busca de bens aptos a satisfazer os créditos executados" (AgInt no REsp 1.619.080/RJ, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 19/4/2017). 3. Recurso especial parcialmente provido.

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1667420 2017.00.87335-9, OG FERNANDES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/06/2017 ..DTPB:)

No mesmo sentido, julgados desta E. Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONSULTA AOS SISTEMAS RENAJUD E INFOJUD. POSSIBILIDADE. AGRAVO PROVIDO. 1. A utilização do INFOJUD não configura medida ilegal ou inconstitucional. 2. Os sistemas RENAJUD e INFOJUD, da mesma forma que o Bacenjud, constituem ferramentas que visam simplificar e agilizar a busca por bens aptos à satisfação do crédito executado. Neste contexto, considerando os princípios da celeridade e da efetividade da tutela jurisdicional que informam o sistema processual pátrio, é cabível a utilização destes sistemas de pesquisa, sem a necessidade de prévio exaurimento de diligências por parte da exequente, a teor do entendimento firmado pelo STJ no tocante ao sistema BACENJUD. 3. No caso dos autos, após os resultados infrutíferos das pesquisas junto ao BACENJUD, não se vislumbra impedimento para o deferimento da pesquisa via RENAJUD e INFOJUD. 4. Agravo de instrumento a que se dá provimento. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy que negava provimento ao agravo.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594576 0001586-57.2017.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/12/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PESQUISA JUNTO AOS SISTEMAS INFOJUD E RENAJUD INDEPENDENTE DO ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PELA EXEQUENTE. POSSIBILIDADE. AGRAVO PROVIDO. 1. O E. Superior Tribunal de Justiça se manifestou recentemente no sentido de aplicar ao INFOJUD o mesmo entendimento da Corte Superior adotado quanto aos sistemas RENAJUD e BACENJUD, haja vista que são meios colocados a disposição dos credores para simplificar e agilizar a satisfação dos créditos executados (RESP Nº 1.586.392 - RELATOR: MINISTRO HUMBERTO MARTINS, decisão publicada em 22/03/2016; ARESF Nº 829.121 - RELATOR: MINISTRO HERMAN BENJAMIN, decisão publicada em 11/03/2016). 2. Assim, deve ser autorizada a consulta aos sistemas INFOJUD e RENAJUD independentemente do exaurimento de diligências. 3. Agravo de instrumento provido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 591037 0020209-09.2016.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

De qualquer forma, no caso *sub judice*, compulsando os autos, constata-se que a agravante tomou inúmeras medidas tendentes a localizar bens penhoráveis, mas todas sem êxito, tais como penhora via BACENJUD (4 tentativas frustradas) e pesquisa em Cartórios de Imóveis, RENAJUD e INCRA.

Desta forma, deve ser deferida a pesquisa no sistema Infojud, ainda que seja pequeno o valor do débito ou haja pouca probabilidade de êxito.

Diante do exposto, CONHEÇO EM PARTE do agravo e, na parte conhecida, DOU-LHE PROVIMENTO para deferir a pesquisa no sistema Infojud.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. LOCALIZAÇÃO DE BENS DO EXECUTADO. PESQUISA INFOJUD. ESGOTAMENTO DOS MEIOS À DISPOSIÇÃO DA EXEQUENTE. DESNECESSIDADE. PEQUENO VALOR DO DÉBITO OU POUCA PROBABILIDADE DE ÊXITO. IRRELEVÂNCIA. AGRAVO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PROVIDO.

1. Não deve ser conhecido o agravo, em razão da perda de objeto, relativamente ao pedido de inclusão do nome do agravado no cadastro de inadimplentes, vez que o Juízo *a quo* reconsiderou a decisão agravada neste ponto para “*deferir o pedido do exequente nos termos do parágrafo 3º do CPC de inclusão do nome do executado no cadastro de restrição de crédito por meio do SERASAJUD.*”, conforme consulta ao andamento processual no sítio do processo judicial eletrônico da Justiça Federal de 1ª Instância.
2. Quanto à pesquisa no sistema Infojud, o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgados mais recentes, decidiu que o entendimento adotado para a pesquisa via Bacenjud, no sentido de que prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente, deve ser aplicado à pesquisa Renajud e Infojud.
3. De qualquer forma, no caso *sub judice*, compulsando os autos, constata-se que a agravante tomou inúmeras medidas tendentes a localizar bens penhoráveis, mas todas sem êxito, tais como penhora via BACENJUD (4 tentativas frustradas) e pesquisa em Cartórios de Imóveis, RENAJUD e INCRA.
4. Desta forma, deve ser deferida a pesquisa no sistema Infojud, ainda que seja pequeno o valor do débito ou haja pouca probabilidade de êxito.
5. Agravo conhecido em parte e, na parte conhecida, provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, CONHECEU EM PARTE do agravo e, na parte conhecida, DEU-LHE PROVIMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019831-31.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ORGANIZACAO DE SAUDE COM EXCELENCIA E CIDADANIA - OSEC
Advogado do(a) AGRAVANTE: MATILDE GLUCHAK - SP137145-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019831-31.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ORGANIZACAO DE SAUDE COM EXCELENCIA E CIDADANIA - OSEC
Advogado do(a) AGRAVANTE: MATILDE GLUCHAK - SP137145
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Organização de Saúde com Excelência e Cidadania – OSEC em face de decisão que indeferiu pedido de tutela de urgência, para que se suspendesse a exigibilidade dos tributos inscritos em Dívida Ativa sob o nº 80.7.11.0200089-41 e 80.7.11.020090-85.

Sustenta que a incidência da contribuição ao PIS sobre receita operacional não tem cabimento, seja porque se qualifica como entidade sem fins lucrativos, seja porque a LC nº 07/1970 foi regulamentada pela Resolução BACEN nº 174/1971, em violação ao princípio da legalidade tributária.

Adverte que a tributação da receita em período anterior a 02/1996 (início da vigência da MP nº 1.212/1995) é inviável em função da inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nº 2.445/1988 e 2.449/1988.

Alega que o fato de haver parcelado e confessado os débitos não exerce influência. Esclarece que o STJ tem admitido a revisão do ato na hipótese de inexigibilidade do tributo.

O agravo tramitou sem análise da antecipação de tutela recursal.

A União apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019831-31.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ORGANIZACAO DE SAUDE COM EXCELENCIA E CIDADANIA - OSEC
Advogado do(a) AGRAVANTE: MATILDE GLUCHAK - SPI37145
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

O agravo de instrumento não merece provimento.

A questão da imunidade da entidade não comporta abordagem, porque já foi resolvida em exceção de executividade oposta na execução das próprias contribuições ao PIS (autos nº 0003090-55.2012.4.03.6182), com a formação de coisa julgada.

A ementa do acórdão proferido no agravo de instrumento extraído da execução fiscal é esclarecedora (AI nº 0016229-54.2016.4.03.0000):

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. IMPOSTOS. CONFISSÃO DA DÍVIDA. ÔNUS DA PROVA DA ENTIDADE. LIMITES DA EXCEÇÃO DE EXECUTIVIDADE. CONTRIBUIÇÕES À SEGURIDADE SOCIAL. NECESSIDADE DE CERTIFICAÇÃO ADMINISTRATIVA. INSTRUMENTOS REFERENTES A PERÍODOS DISTINTOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

I. Embora, no âmbito dos impostos, não se exija certificação administrativa de imunidade - basta a qualificação feita pela própria entidade - e se imponha ao Fisco o ônus de demonstrar o descumprimento dos requisitos através do procedimento de suspensão do benefício, especificamente de auto de infração (artigo 32 da Lei nº 9.430/1996), os débitos de IRPJ da OSEC apresentam uma particularidade: foram confessados na adesão ao REFIS.

II. A instituição admitiu a dívida, fazendo com que o ônus da prova da imunidade prevista no artigo 14 do CTN se invertesse, do Fisco para o particular.

III. A associação não exerceu, porém, o encargo probatório. Não juntou demonstrações financeiras específicas que revelassem a aplicação do patrimônio, das rendas e dos excedentes operacionais na manutenção do objetivo institucional - saúde. Os decretos de utilidade pública e os certificados de entidade beneficente de assistência social não possuem serventia, porquanto não abrangem o período do passivo de IRPJ (1995 a 1999).

IV. Nessas circunstâncias, a exceção de executividade, voltada à discussão de matérias de ordem pública que independem de dilação probatória, (artigo 393 do STJ), não pode subsistir.

V. Já a imunidade das contribuições à Seguridade Social depende necessariamente de certificação administrativa. O STF, ao julgar as ações diretas de inconstitucionalidade nº 2028, 2036, 2228 e 2621, não dispensou o uso de ferramentas que garantam o controle administrativo da entidade beneficente de assistência social.

VI. A OSEC não anexou os certificados correspondentes ao período das contribuições sociais (1995 a 1999). Sequer trouxe decretos de utilidade pública contemporâneos, que indicariam, pelo menos, a prestação desinteressada do serviço e a aplicação do patrimônio, rendas e excedentes operacionais na manutenção do objetivo institucional (Lei nº 91/1935).

VII. A sentença proferida na ação nº 0002651-29.1994.03.6100 não exerce influência, pois ela reconheceu a imunidade até o vencimento do certificado de 1992, que se daria em 12/1994. A decisão, além de não dispensar a certificação periódica, limita a eficácia da declaração a um tempo certo, que não alcança os exercícios de 1995 a 1999.

VIII. Os demais fundamentos do agravo de instrumento não podem ser conhecidos. A OSEC, enquanto devedora principal dos tributos, não tem legitimidade para defender os interesses dos responsáveis tributários, questionando o redirecionamento da execução baseado em sucessão de fundo de comércio e abuso de personalidade jurídica.

IX. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

A incidência de contribuição ao PIS sobre a receita operacional, segundo os fundamentos do agravo, também deve se manter.

A LC nº 07/1970 promoveu diretamente a instituição, sem que a vigência ficasse dependente de regulamento (artigos 1º e 3º). A Resolução BACEN nº 174/1971 dispôs apenas sobre os aspectos financeiros e bancários da arrecadação, de modo que não houve violação ao princípio da legalidade.

A suspensão da eficácia dos Decretos-Leis nº 2.445/1988 e 2.449/1988, como decorrência da inconstitucionalidade proferida em controle difuso (Recurso Extraordinário nº 148.754/RJ), não impediu a subsistência da cobrança no exercício financeiro a que se referem as Certidões de Dívida Ativa nº 80.7.11.0200089-41 e 80.7.11.020090-85 (1995).

Isso porque a Resolução nº 49/1995 do Senado Federal deu efeitos "erga omnes" à decisão do STF, causando a repristinação da LC nº 07/1970 e a incidência da norma no período situado entre a publicação do acórdão (03/1994) e o início da vigência da MP nº 1.212/1995 (02/1996).

O STF se manifestou nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. PIS. LEI COMPLEMENTAR N. 7/70: LEGITIMIDADE DA COBRANÇA APÓS A DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS 2.445/88 E 2.449/88. RESOLUÇÃO DO SENADO FEDERAL 49/95. EFEITO REPRISTINATÓRIO. 1. O Supremo Tribunal Federal possui o entendimento consolidado no sentido de que é legítima a cobrança da contribuição ao PIS, na forma disciplinada pela Lei Complementar 07/70, no período compreendido entre a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-leis 2.445/88 e 2.449/88 e a entrada em vigor da MP 1.212/95. Precedentes. 2. A Resolução do Senado Federal 49/95, que conferiu efeitos erga omnes à decisão proferida no RE 148.754/RJ, redator para o acórdão Min. Francisco Rezek, Tribunal Pleno, DJ 04.03.1994, fez exsurgir a LC 07/70, numa espécie de efeito repristinatório, de forma que tal norma voltasse a produzir seus efeitos. Precedente. 3. Agravo regimental improvido.

(STF, AI 677191, Relatora Ellen Gracie, Segunda Turma, DJ 08/06/2010).

Com a exigibilidade da contribuição ao longo de 1995 na forma da LC nº 07/1970, o parcelamento e a confissão dos débitos recaíram sobre objeto juridicamente possível.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. EXERCÍCIO DE 1995. INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS Nº 2.245/1988 E 2.249/1988. REPRISTINAÇÃO. APLICAÇÃO DA LC Nº 07/1970. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

- I. A questão da imunidade da entidade não comporta abordagem, porque já foi resolvida em exceção de executividade oposta na execução das próprias contribuições ao PIS (autos nº 0003090-55.2012.4.03.6182), com a formação de coisa julgada.
- II. A incidência de contribuição ao PIS sobre a receita operacional, segundo os fundamentos do agravo, também deve se manter.
- III. A LC nº 07/1970 promoveu diretamente a instituição, sem que a vigência ficasse dependente de regulamento (artigos 1º e 3º). A Resolução BACEN nº 174/1971 dispôs apenas sobre os aspectos financeiros e bancários da arrecadação, de modo que não houve violação ao princípio da legalidade.
- IV. A suspensão da eficácia dos Decretos-Leis nº 2.445/1988 e 2.449/1988, como decorrência da inconstitucionalidade proferida em controle difuso (Recurso Extraordinário nº 148.754/RJ), não impediu a subsistência da cobrança no exercício financeiro a que se referem as Certidões de Dívida Ativa nº 80.7.11.0200089-41 e 80.7.11.020090-85 (1995).
- V. Isso porque a Resolução nº 49/1995 do Senado Federal deu efeitos “erga omnes” à decisão do STF, causando a repristinação da LC nº 07/1970 e a incidência da norma no período situado entre a publicação do acórdão (03/1994) e o início da vigência da MP nº 1.212/1995 (02/1996).
- VI. Com a exigibilidade da contribuição ao longo de 1995 na forma da LC nº 07/1970, o parcelamento e a confissão dos débitos recaíram sobre objeto juridicamente possível.
- VII. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009373-18.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: B QUATRO COMERCIO DE LIVROS LTDA.
Advogados do(a) AGRAVANTE: JULLIANA CHRISTINA PAOLINELLI DINIZ - SP182302, MIRIAM EIKO GIBO YAMACHITA - SP243290
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009373-18.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: B QUATRO COMERCIO DE LIVROS LTDA.
Advogados do(a) AGRAVANTE: JULLIANA CHRISTINA PAOLINELLI DINIZ - SP182302, MIRIAM EIKO GIBO YAMACHITA - SP243290
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por B QUATRO COMÉRCIO DE LIVROS LTDA, contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade.

Alega que o débito cobrado na execução fiscal subjacente foi objeto de parcelamento e posterior pagamento integral.

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009373-18.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

VOTO

Inicialmente, cumpre esclarecer que a exceção de pré-executividade, embora não haja previsão legal a respeito, é admitida pela jurisprudência para veicular questões de ordem pública ou que não demandem dilação probatória, de modo que a violação apontada deve ser evidente, clara.

Assim, havendo divergência entre as partes em relação ao fato alegado e sendo necessária a apreciação detalhada de provas e eventual juntada de mais documentos, entendo não ser o caso de exceção de pré-executividade.

Portanto, a alegação referente ao integral pagamento do crédito deverá ser veiculada na via de embargos, onde se possibilita a análise mais minuciosa e precisa dos documentos, assim como se pode ouvir a parte contrária a respeito.

Conforme manifestação da União Federal, houve apenas pagamento parcial do débito, sendo que os valores dos comprovantes apresentados pela executada nos autos da execução fiscal já haviam sido alocados no sistema da Fazenda Nacional para o cálculo das inscrições em Dívida Ativa.

No que diz respeito à CDA, observo que se encontram presentes todos os requisitos necessários à sua validade, nos termos do §5º do artigo 2º, da Lei nº 6.830/80, preenchendo os requisitos de liquidez, certeza e exigibilidade.

Frise-se que a certidão de dívida ativa possui presunção de legitimidade, demandando provas robustas para desconstituí-la.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PAGAMENTO INTEGRAL. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, embora não haja previsão legal a respeito, é admitida pela jurisprudência para veicular questões de ordem pública ou que não demandem dilação probatória, de modo que a violação apontada deve ser evidente, clara.
2. Havendo divergência entre as partes em relação ao fato alegado e sendo necessária a apreciação detalhada de provas e eventual juntada de mais documentos, entendo não ser o caso de exceção de pré-executividade.
3. Portanto, a alegação referente ao integral pagamento do crédito deverá ser veiculada na via de embargos, onde se possibilita a análise mais minuciosa e precisa dos documentos, assim como se pode ouvir a parte contrária a respeito. Conforme manifestação da União Federal, houve apenas pagamento parcial do débito, sendo que os valores dos comprovantes apresentados pela executada nos autos da execução fiscal já haviam sido alocados no sistema da Fazenda Nacional para o cálculo das inscrições em Dívida Ativa.
4. No que diz respeito à CDA, observo que se encontram presentes todos os requisitos necessários à sua validade, nos termos do §5º do artigo 2º, da Lei nº 6.830/80, preenchendo os requisitos de liquidez, certeza e exigibilidade. Frise-se que a certidão de dívida ativa possui presunção de legitimidade, demandando provas robustas para desconstituí-la.
5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019999-33.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: FAUSTO VICTORELLI JUNIOR, MARIA CRISTINA VICTORELLI, ROYCE MARIA VICTORELLI PIRES VARGAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO BATISTA LEANDRO SA VERIO SCRIGNOLLI - SP210308
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO BATISTA LEANDRO SA VERIO SCRIGNOLLI - SP210308
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO BATISTA LEANDRO SA VERIO SCRIGNOLLI - SP210308
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019999-33.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: FAUSTO VICTORELLI JUNIOR, MARIA CRISTINA VICTORELLI, ROYCE MARIA VICTORELLI PIRES VARGAS

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Fausto Victorelli Júnior, Royce Maria Victorelli Pires Vargas e Maria Cristina Victorelli em face de decisão que não recebeu embargos do devedor nos itens correspondentes à ilegitimidade de parte e à prescrição e lhes negou efeito suspensivo no fundamento de excesso de execução.

Sustentam que o recebimento deveria ter sido integral. Explicam que a ilegitimidade passiva dos herdeiros, fundada no falecimento do devedor antes da propositura da ação executiva, não está preclusa, seja porque configura matéria de ordem pública, seja porque o Juízo de Origem abordou o ponto superficialmente em exceção de executividade, sem prejuízo da posterior discussão em cognição exauriente.

Argumentam que o mesmo raciocínio se aplica à prescrição incidente sobre a pretensão de ressarcimento ao erário. Acrescentam que a questão está sob regime de repercussão geral (RE 636.886/AL), com a determinação de suspensão de todos os processos.

Alegam que o efeito suspensivo deveria ter sido deferido em relação ao quesito do excesso de execução. Esclarecem que o título executivo (acórdão condenatório do TCU) admite a cumulação da Taxa Selic com correção monetária e juros de mora e prevê como débito os recursos totais do convênio firmado entre o Município de Pirassununga/SP e o Ministério do Meio Ambiente, sem considerar o cumprimento parcial do programa.

O agravo tramitou sem análise da antecipação da tutela recursal.

A União apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019999-33.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: FAUSTO VICTORELLI JUNIOR, MARIA CRISTINA VICTORELLI, ROYCE MARIA VICTORELLI PIRES VARGAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO BATISTA LEANDRO SAVERIO SCRIGNOLLI - SP210308
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO BATISTA LEANDRO SAVERIO SCRIGNOLLI - SP210308
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO BATISTA LEANDRO SAVERIO SCRIGNOLLI - SP210308
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

VOTO

Inicialmente, o recurso interposto para garantir o recebimento integral dos embargos do devedor demonstra adequação. A decisão, de certa forma, indeferiu a petição inicial em relação a uma parcela do processo (ilegitimidade de parte e prescrição), o que justifica a interposição de agravo de instrumento nesse aspecto, com base não no artigo 1.015 do CPC, mas no artigo 354, parágrafo único.

A negativa de recebimento no item correspondente à ilegitimidade passiva dos sucessores deve ser mantida. O Juízo de Origem rejeitou a alegação, ponderando que o falecimento do devedor antes da propositura da execução não prejudica a sucessão pelo espólio ou herdeiros (ID 1246216, página 16). Os interessados não interpuseram recurso contra a decisão, de modo que a matéria ficou preclusa.

O argumento de que a questão é de ordem pública e a apreciação ocorreu a título superficial não procede. Os pontos decididos ao longo do processo sob influência do contraditório e cognição exauriente – o Juízo de Origem não fez qualquer remissão aos embargos - se tomam definitivos (preclusão consumativa), como garantia de segurança jurídica e da própria evolução do procedimento.

O Superior Tribunal de Justiça se posiciona nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA DECIDIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. **PRECLUSÃO**.

1. Ainda que de **ordem pública**, as **questões** decididas anteriormente em **exceção** de pré-executividade, sem a interposição do recurso cabível pela parte interessada, não podem ser reabertas em sede de embargos à execução pois configurada a **preclusão** consumativa. Precedentes.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AResp 533051, Relator Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJ 04/05/2017).

Já o fundamento da prescrição incidente sobre a pretensão de ressarcimento ao erário está prejudicado. Isso porque os sucessores opuseram exceção de executividade para discutir o tema e o Tribunal, no agravo de instrumento nº 5014521-44.2017.4.03.0000, deu provimento ao recurso, para suspender a execução fiscal até o julgamento do RE 636.886/AL, que trata justamente do prazo de exigibilidade aplicável à cobrança de acórdão condenatório do TCU.

A decisão da Terceira Turma transitou em julgado, de maneira que a prescrição deverá ser abordada em primeira instância, assim que sobrevier o julgamento do recurso extraordinário (artigo 1.040, III, do CPC).

A atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor no quesito referente ao excesso de execução também não se viabiliza. Embora os herdeiros tenham interesse na concessão – afinal, conforme a orientação do STF no RE 636.886/AL, a cobrança poderá prosseguir –, uma das exigências previstas pelo artigo 919, §1º, do CPC para a medida (perigo da demora) não se encontra presente.

Ainda que haja cumulação indevida de encargos moratórios e apuração de débito excedente ao cabível, a penhora recaiu sobre um bem imóvel, cuja expropriação será integral, sem proporção ao volume da dívida. A apuração do montante real do crédito pode ser feita ao final, com a retenção do valor controvertido até a resolução da questão.

De qualquer modo, uma das razões do excesso – cumprimento parcial do convênio, com a impossibilidade de imputação de débito pelo volume total dos recursos – demanda dilação probatória, a ponto de impedir a conclusão de probabilidade do direito (artigo 919, §1º, do CPC).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. INVIABILIDADE. PARTE DAS MATÉRIAS PRECLUSA. FUNDAMENTOS RESTANTES. AUSÊNCIA DE PERIGO DA DEMORA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

I. O recurso interposto para garantir o recebimento integral dos embargos do devedor demonstra adequação. A decisão, de certa forma, indeferiu a petição inicial em relação a uma parcela do processo (ilegitimidade de parte e prescrição), o que justifica a interposição de agravo de instrumento nesse aspecto, com base não no artigo 1.015 do CPC, mas no artigo 354, parágrafo único.

II. A negativa de recebimento no item correspondente à ilegitimidade passiva dos sucessores deve ser mantida. O Juízo de Origem rejeitou a alegação, ponderando que o falecimento do devedor antes da propositura da execução não prejudica a sucessão pelo espólio ou herdeiros (ID 1246216, página 16). Os interessados não interpuseram recurso contra a decisão, de modo que a matéria ficou preclusa.

III. O argumento de que a questão é de ordem pública e a apreciação ocorreu a título superficial não procede. Os pontos decididos ao longo do processo sob influência do contraditório e cognição exauriente – o Juízo de Origem não fez qualquer remissão aos embargos - se tomam definitivos (preclusão consumativa), como garantia de segurança jurídica e da própria evolução do procedimento.

IV. Já o fundamento da prescrição incidente sobre a pretensão de ressarcimento ao erário está prejudicado. Isso porque os sucessores opuseram exceção de executividade para discutir o tema e o Tribunal, no agravo de instrumento nº 5014521-44.2017.4.03.0000, deu provimento ao recurso, para suspender a execução fiscal até o julgamento do RE 636.886/AL, que trata justamente do prazo de exigibilidade aplicável à cobrança de acórdão condenatório do TCU.

V. A decisão da Terceira Turma transitou em julgado, de maneira que a prescrição deverá ser abordada em primeira instância, assim que sobrevier o julgamento do recurso extraordinário (artigo 1.040, III, do CPC).

VI. A atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor no quesito referente ao excesso de execução também não se viabiliza. Embora os herdeiros tenham interesse na concessão – afinal, conforme a orientação do STF no RE 636.886/AL, a cobrança poderá prosseguir –, uma das exigências previstas pelo artigo 919, §1º, do CPC para a medida (perigo da demora) não se encontra presente.

VII. Ainda que haja cumulação indevida de encargos moratórios e apuração de débito excedente ao cabível, a penhora recaiu sobre um bem imóvel, cuja expropriação será integral, sem proporção ao volume da dívida. A apuração do montante real do crédito pode ser feita ao final, com a retenção do valor controvertido até a resolução da questão.

VIII. De qualquer modo, uma das razões do excesso – cumprimento parcial do convênio, com a impossibilidade de imputação de débito pelo volume total dos recursos – demanda dilação probatória, a ponto de impedir a conclusão de probabilidade do direito (artigo 919, §1º, do CPC).

IX. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017492-02.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: AMAZONAS LESTE LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILLIAN MONTANHER VIANA - SP208175
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017492-02.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: AMAZONAS LESTE LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILLIAN MONTANHER VIANA - SP208175
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Amazonas Leste Ltda. em face de decisão que indeferiu pedido de liminar em mandado de segurança, para que ela pudesse aderir ao Programa Especial de Regularização Tributária – PERT segundo a modalidade prevista para débitos de até 15 milhões de reais, com pagamento à vista de 7,5% do montante da dívida.

Sustenta que, embora o parcelamento represente uma faculdade do credor, os requisitos do benefício estão sujeitos aos princípios da Administração Pública. Alega que a outorga do programa em condições mais favoráveis aos devedores de tributos de até 15 milhões de reais (artigo 3º, §1º, da MP nº 783/2017) fere a igualdade tributária.

Afirma que o volume do débito configura um critério arbitrário, tanto que o Congresso Nacional, na aprovação da MP nº 783/2017, cogitou de ampliar o limite, conforme sugestões da própria Procuradoria da Fazenda Nacional.

Requeru a antecipação da tutela recursal. O pedido foi indeferido.

A União apresentou resposta ao agravo.

O MPF não manifestou interesse na causa.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017492-02.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: AMAZONAS LESTE LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILLIAN MONTANHER VIANA - SP208175
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Não existe relevância da fundamentação, da qual depende a concessão de liminar no mandado de segurança (artigo 7, III, da Lei nº 12.016/2009).

A imposição de entrada maior para quem possui débitos excedentes a 15 milhões de reais (artigo 3º, II, da Lei nº 13.496/2017) não representa um critério arbitrário, seja porque reflete um nível de endividamento mais elevado, justificador de contrapartidas adicionais do devedor (fator objetivo de diferenciação), seja porque garante a própria viabilização de quitação da dívida.

Se o objetivo do PERT é a regularização tributária, o contribuinte com débitos mais acentuados deve desembolsar entrada superior, sob pena de prolongamento irracional do passivo fiscal.

Ademais, segundo a exposição de motivos da MP nº 783/2017, convertida na Lei nº 13.496/2017, grande dos tributos compreende montante inferior a 15 milhões de reais, de modo que a facilitação da adesão e do pagamento atrairá mais recursos financeiros ao erário, num momento de escassez orçamentária.

De qualquer forma, Amazonas Leste Ltda. pretende, na verdade, a declaração de inconstitucionalidade de norma por omissão parcial, cuja superação ocorreria através da extensão da vantagem de uma categoria às demais.

A pretensão, entretanto, não se mostra viável por dois motivos. Em primeiro lugar, a impugnação de omissão inconstitucional no conflito intersubjetivo se processa por intermédio do mandado de injunção (artigo 2º da Lei nº 13.300/2016) e não do mandado de segurança – dependente de direito líquido e certo.

E, em segundo lugar, a propagação do tratamento conferido aos contribuintes de menor passivo fiscal, sob a inspiração do princípio da igualdade, implicaria a produção judiciária de norma jurídica, em detrimento do regime de estrita legalidade de qualquer renúncia de receita e da garantia da Separação dos Poderes (artigos 150, §6º, e 60, §4º, III, da CF).

O Poder Judiciário ascenderia ao Congresso Nacional na concessão do parcelamento, possibilitando a outros devedores entrada reservada a um grupo específico, segundo ponderação de um órgão essencialmente político-democrático.

O raciocínio se iguala ao da extensão de reajuste de vencimento a outras categorias de servidores públicos, que, nos termos da Súmula Vinculante nº 37 do STF, não pode ser deferida em sede de provimento jurisdicional.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. PROGRAMA ESPECIAL DE REGULARIZAÇÃO TRIBUTÁRIA. ENTRADA INFERIOR PARA DÉBITOS DE ATÉ 15 MILHÕES DE REAIS. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DA ISONOMIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

I. Não existe relevância da fundamentação, da qual depende a concessão de liminar no mandado de segurança (artigo 7º, III, da Lei nº 12.016/2009).

II. A imposição de entrada maior para quem possui débitos excedentes a 15 milhões de reais (artigo 3º, II, da Lei nº 13.496/2017) não representa um critério arbitrário, seja porque reflete um nível de endividamento mais elevado, justificador de contrapartidas adicionais do devedor (fator objetivo de diferenciação), seja porque garante a própria viabilização de quitação da dívida.

III. Se o objetivo do PERT é a regularização tributária, o contribuinte com débitos mais acentuados deve desembolsar entrada superior, sob pena de prolongamento irracional do passivo fiscal.

IV. Ademais, segundo a exposição de motivos da MP nº 783/2017, convertida na Lei nº 13.496/2017, grande dos tributos compreende montante inferior a 15 milhões de reais, de modo que a facilitação da adesão e do pagamento atrairá mais recursos financeiros ao erário, num momento de escassez orçamentária.

V. De qualquer forma, Amazonas Leste Ltda. pretende, na verdade, a declaração de inconstitucionalidade de norma por omissão parcial, cuja superação ocorreria através da extensão da vantagem de uma categoria às demais.

VI. A pretensão, entretanto, não se mostra viável por dois motivos. Em primeiro lugar, a impugnação de omissão inconstitucional no conflito intersubjetivo se processa por intermédio do mandado de injunção (artigo 2º da Lei nº 13.300/2016) e não do mandado de segurança – dependente de direito líquido e certo.

VII. E, em segundo lugar, a propagação do tratamento conferido aos contribuintes de menor passivo fiscal, sob a inspiração do princípio da igualdade, implicaria a produção judiciária de norma jurídica, em detrimento do regime de estrita legalidade de qualquer renúncia de receita e da garantia da Separação dos Poderes (artigos 150, §6º, e 60, §4º, III, da CF).

VIII. O Poder Judiciário ascenderia ao Congresso Nacional na concessão do parcelamento, possibilitando a outros devedores entrada reservada a um grupo específico, segundo ponderação de um órgão essencialmente político-democrático.

IX. O raciocínio se iguala ao da extensão de reajuste de vencimento a outras categorias de servidores públicos, que, nos termos da Súmula Vinculante nº 37 do STF, não pode ser deferida em sede de provimento jurisdicional.

X. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006625-13.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: GUARACI FRATINE CAMPOS EIRELI - ME

Advogados do(a) AGRAVADO: ADRIANA PEREIRA CAXIAS PUERTES - MS8231, PHILIPPE ABUCHAIM DE AVILA - MS17900

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006625-13.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: GUARACI FRATINE CAMPOS EIRELI - ME

Advogados do(a) AGRAVADO: ADRIANA PEREIRA CAXIAS PUERTES - MS8231, PHILIPPE ABUCHAIM DE AVILA - MS17900

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que deferiu pedido de liminar em mandado de segurança, para suspender a inabilitação de Guaraci Fratine Campos Eireli na concorrência pública nº 05/2017, sob a responsabilidade da Comissão de Obras do 3º Grupamento de Engenharia do Exército Brasileiro, e determinar novo julgamento das propostas apresentadas, com a participação da empresa impetrante.

Sustenta que, conforme conclusão da Comissão de Licitação emitida em sede de recursos administrativos, Guaraci Fratine Campos Eireli não cumpriu os requisitos de habilitação técnica constantes do item 7.3.3.2 do Edital nº 17/2017, especificamente demonstrativo de execução de obra de engenharia – estrutura de concreto armado e cobertura de telhado.

Argumenta que o atestado juntado, de emissão de Studio A Móveis e Decorações Ltda., não comprova a realização de empreendimentos de construção civil. Afirma que o documento se refere apenas à atividade de gerenciamento e de supervisão e o próprio valor do contrato (R\$ 72.000,00) não reflete a média de custos de mão de obra necessária para a execução (R\$ 1.197.840,00).

Acrescenta que a garantia de competitividade não pode servir de pretexto para a participação de licitantes inaptos.

Requeru a antecipação da tutela recursal, a fim de que se mantivesse a inabilitação na concorrência pública.

O pedido foi indeferido, o que levou à interposição de agravo interno.

Guaraci Fratine Campos Eireli apresentou resposta ao recurso.

O MPF não manifestou interesse na causa.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006625-13.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: GUARACI FRATINE CAMPOS EIRELI - ME
Advogados do(a) AGRAVADO: ADRIANA PEREIRA CAXIAS PUERTES - MS8231, PHILIPPE ABUCHAIM DE AVILA - MS17900

VOTO

O agravo de instrumento não merece provimento.

A Comissão de Obras do 3º Grupamento de Engenharia do Exército Brasileiro não dispunha de base suficiente para dar provimento aos recursos administrativos de outros licitantes e reverter a habilitação técnica de Guaraci Fratine Campos Eireli na concorrência pública nº 05/2017.

A empresa, para comprovar aptidão na execução de obra e serviço de engenharia, anexou atestado de Studio A Móveis e Decoração Ltda., no sentido de que ela promoveu a construção de salão comercial em estrutura de concreto armado.

Como reforço da informação disponível no atestado, juntou posteriormente cópia do contrato celebrado, anotações de responsabilidade técnica dos engenheiros envolvidos, notas fiscais de prestação de serviços e declarações individuais de cada responsável técnico.

Toda essa documentação revela que Guaraci Fratine Campos Eireli não se limitou a gerenciar e supervisionar a edificação promovida na sede de Studio A Móveis e Decoração Ltda.; ela assumiu diretamente a execução da obra de engenharia, transmitindo o informe na escrituração fiscal e técnica vinculada ao empreendimento.

A empresa, inclusive, adjudicou objeto de licitação similar promovida pelo Exército (Base de Administração e Apoio do Comando Militar do Oeste/MS). Segundo o contrato administrativo nº 07/2017-B Adm Ap/CMO, ela prestou atividade de construção civil, especificamente a readequação da cobertura do pavilhão de serviços gerais da 9ª Companhia de Guarda.

A própria Administração Pública, em concorrência semelhante, reconheceu a qualificação técnica da pessoa jurídica, validando os comprovantes de aptidão e verificando segurança na contratação.

Guaraci Fratine Campos Eireli, assim, cumpriu aparentemente o requisito constante do item 7.3.3.2 do Edital nº 17/2017, que exige experiência na execução de estrutura de concreto armado e cobertura de telhado.

Ademais, como advertiu o Juízo de Origem, a competitividade constitui o núcleo do procedimento licitatório (artigo 3º, §1º, I, da Lei nº 8.666/1993), de modo que, apenas por motivos graves e claridentes, a participação dos interessados deve ser barrada. E a Comissão Especial de Licitação não tinha respaldo para concluir pela falta de qualificação técnica.

A empresa juntou o atestado de capacitação técnico-profissional e trouxe documentos adicionais ao que era imposto pelo artigo 30, §1º, da Lei nº 8.666/1993 e pelo item 7.3.3.2 do Edital nº 17/2017. Todos eles informam a realização de obra de engenharia civil e devem prevalecer, enquanto não se declarar a inautenticidade – a Comissão se limitou a vislumbrar gerenciamento e supervisão nos comprovantes.

A incerteza da inabilitação se faz tão presente que a qualificação da pessoa jurídica foi deferida no início, com fundamento nos mesmos documentos posteriormente relativizados.

Nessas circunstâncias, a competitividade do certame deve predominar, em detrimento de exigências de aptidão duvidosas no mínimo. A adjudicação do objeto de licitação similar favorece a participação de Guaraci Fratine Campos Eireli.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, julgando prejudicado o agravo interno.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. INABILITAÇÃO DE EMPRESA. DESCABIMENTO. JUNTADA DE ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA. CERTAME. GARANTIA DE COMPETITIVIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

I. O agravo de instrumento não merece provimento.

II. A Comissão de Obras do 3º Grupamento de Engenharia do Exército Brasileiro não dispunha de base suficiente para dar provimento aos recursos administrativos de outros licitantes e reverter a habilitação técnica de Guaraci Fratine Campos Eireli na concorrência pública nº 05/2017.

III. A empresa, para comprovar aptidão na execução de obra e serviço de engenharia, anexou atestado de Studio A Móveis e Decoração Ltda., no sentido de que ela promoveu a construção de salão comercial em estrutura de concreto armado.

IV. Como reforço da informação disponível no atestado, juntou posteriormente cópia do contrato celebrado, anotações de responsabilidade técnica dos engenheiros envolvidos, notas fiscais de prestação de serviços e declarações individuais de cada responsável técnico.

V. Toda essa documentação revela que Guaraci Fratine Campos Eireli não se limitou a gerenciar e supervisionar a edificação promovida na sede de Studio A Móveis e Decoração Ltda.; ela assumiu diretamente a execução da obra de engenharia, transmitindo o informe na escrituração fiscal e técnica vinculada ao empreendimento.

VI. A empresa, inclusive, adjudicou objeto de licitação similar promovida pelo Exército (Base de Administração e Apoio do Comando Militar do Oeste/MS). Segundo o contrato administrativo nº 07/2017-B Adm Ap/CMO, ela prestou atividade de construção civil, especificamente a readequação da cobertura do pavilhão de serviços gerais da 9ª Companhia de Guarda.

VII. A própria Administração Pública, em concorrência semelhante, reconheceu a qualificação técnica da pessoa jurídica, validando os comprovantes de aptidão e verificando segurança na contratação.

VIII. Guaraci Fratine Campos Eireli, assim, cumpriu aparentemente o requisito constante do item 7.3.3.2 do Edital nº 17/2017, que exige experiência na execução de estrutura de concreto armado e cobertura de telhado.

IX. Ademais, como advertiu o Juízo de Origem, a competitividade constitui o núcleo do procedimento licitatório (artigo 3º, §1º, I, da Lei nº 8.666/1993), de modo que, apenas por motivos graves e clarividentes, a participação dos interessados deve ser barrada. E a Comissão Especial de Licitação não tinha respaldo para concluir pela falta de qualificação técnica.

X. A empresa juntou o atestado de capacitação técnico-profissional e trouxe documentos adicionais ao que era imposto pelo artigo 30, §1º, da Lei nº 8.666/1993 e pelo item 7.3.3.2 do Edital nº 17/2017. Todos eles informam a realização de obra de engenharia civil e devem prevalecer, enquanto não se declarar a inautenticidade – a Comissão se limitou a vislumbrar gerenciamento e supervisão nos comprovantes.

XI. A incerteza da inabilitação se faz tão presente que a qualificação da pessoa jurídica foi deferida no início, com fundamento nos mesmos documentos posteriormente relativizados.

XII. Nessas circunstâncias, a competitividade do certame deve predominar, em detrimento de exigências de aptidão duvidosas no mínimo. A adjudicação do objeto de licitação similar favorece a participação de Guaraci Fratine Campos Eireli.

XIII. Agravo de instrumento a que se nega provimento. Agravo interno prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, julgando prejudicado o agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017741-50.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FERNANDO ALEXANDRE BELCHIOR MANCIO DE CAMARGO

Advogado do(a) AGRAVADO: ARI MANCIO DE CAMARGO - SP48466

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017741-50.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FERNANDO ALEXANDRE BELCHIOR MANCIO DE CAMARGO

Advogado do(a) AGRAVADO: ARI MANCIO DE CAMARGO - SP48466

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que acolheu exceção de executividade, para excluir Fernando Alexandre Belchior Mancio de Camargo do polo passivo de execução fiscal, com a condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários de advogado de 5% do valor da causa.

Sustenta que o incidente não poderia ter sido conhecido. Explica que a apuração da responsabilidade tributária do gerente de Emtel Recursos e Serviços Terceirizados Ltda. reclamava dilação probatória, principalmente diante da constatação de que há divergência de informações entre os documentos do devedor e os da Administração Tributária.

Argumenta, de qualquer forma, que, segundo o contrato social e os extratos fiscais, Fernando Alexandre Belchior Mancio de Camargo exerceu poderes de gerência na sociedade, colaborando para a dissolução irregular e a confusão patrimonial.

Requer, pelo menos, a exclusão da verba honorária, sob o fundamento de que o redirecionamento apenas refletiu arquivamentos da Junta Comercial, cuja atualização constitui dever do interessado. Afirma que não está presente o nexo de causalidade.

O agravo tramitou sem análise da antecipação de tutela recursal.

Fernando Alexandre Belchior Mancio de Camargo deixou de apresentar resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017741-50.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FERNANDO ALEXANDRE BELCHIOR MANCIO DE CAMARGO

Advogado do(a) AGRAVADO: ARI MANCIO DE CAMARGO - SP48466

VOTO

A exceção de executividade não dispõe de elementos suficientes para justificar imediatamente a decretação de ilegitimidade passiva de Fernando Alexandre Belchior Mancio de Camargo.

As averbações do contrato social de Entel Recursos e Serviços Terceirizados Ltda. apontam que ele assumiu a gerência da sociedade em 11/2002 (Id 1133559, página 3); na ausência de revogação do mandato, presume-se que a condição de gerente tenha se mantido no tempo, estendendo-se ao momento da dissolução irregular (2007). Os extratos da PGFN mais recentes e que se referem à entrega de escrituração fiscal revelam essa manutenção (Id 1133576, página 1).

Os documentos juntados ao incidente, em contrapartida, demonstram que Fernando Alexandre Belchior Mancio de Camargo deteve apenas vínculo de emprego entre 2000 e 2004, como auxiliar administrativo (anotação de CTPS). Não se fez referência ao período de gerência.

A contextualização serve para indicar que a condição de representante da pessoa jurídica constitui um ponto controvertido, cuja resolução demanda maior instrução, incabível na exceção de executividade (Súmula nº 393 do STJ).

O acordo homologado pela Justiça do Trabalho não exerce influência, uma vez que se limitou a compor as partes, sem declarar expressamente a existência de relação empregatícia, inclusive no período da gerência.

A mesma ponderação se aplica à ausência de participação de Fernando Alexandre Belchior Mancio de Camargo no capital da sociedade. O CTN não restringe a responsabilidade tributária ao sócio-gerente, propagando-a também ao diretor ou gerente (artigo 135, III), cujas atribuições podem ser confiadas a terceiro, sem vinculação societária (artigo 1.061 do CC).

A legislação tem por parâmetro o exercício de poderes de administração, capaz de causar abuso de personalidade jurídica, independentemente da participação do administrador no capital da organização empresarial.

A questão, portanto, da responsabilidade tributária reclama maiores elementos, a ponto de inviabilizar a exceção de executividade. A condenação ao pagamento de honorários de advogado fica naturalmente prejudicada.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para que a exceção de executividade não seja conhecida.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXCEÇÃO DE EXECUTIVIDADE. RESPONSABILIDADE DE TERCEIRO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- I. A exceção de executividade não dispõe de elementos suficientes para justificar imediatamente a decretação de ilegitimidade passiva de Fernando Alexandre Belchior Mancio de Camargo.
- II. As averbações do contrato social de Eritel Recursos e Serviços Terceirizados Ltda. apontam que ele assumiu a gerência da sociedade em 11/2002 (Id 1133559, página 3); na ausência de revogação do mandato, presume-se que a condição de gerente tenha se mantido no tempo, estendendo-se ao momento da dissolução irregular (2007). Os extratos da PGFN mais recentes e que se referem à entrega de escrituração fiscal revelam essa manutenção (Id 1133576, página 1).
- III. Os documentos juntados ao incidente, em contrapartida, demonstram que Fernando Alexandre Belchior Mancio de Camargo deteve apenas vínculo de emprego entre 2000 e 2004, como auxiliar administrativo (anotação de CTPS). Não se faz referência ao período de gerência.
- IV. A contextualização serve para indicar que a condição de representante da pessoa jurídica constitui um ponto controvertido, cuja resolução demanda maior instrução, incabível na exceção de executividade (Súmula nº 393 do STJ).
- V. O acordo homologado pela Justiça do Trabalho não exerce influência, uma vez que se limitou a compor as partes, sem declarar expressamente a existência de relação empregatícia, inclusive no período da gerência.
- VI. A mesma ponderação se aplica à ausência de participação de Fernando Alexandre Belchior Mancio de Camargo no capital da sociedade. O CTN não restringe a responsabilidade tributária ao sócio-gerente, propagando-a também ao diretor ou gerente (artigo 135, III), cujas atribuições podem ser confiadas a terceiro, sem vinculação societária (artigo 1.061 do CC).
- VII. A legislação tem por parâmetro o exercício de poderes de administração, capaz de causar abuso de personalidade jurídica, independentemente da participação do administrador no capital da organização empresarial.
- VIII. A questão, portanto, da responsabilidade tributária reclama maiores elementos, a ponto de inviabilizar a exceção de executividade. A condenação ao pagamento de honorários de advogado fica naturalmente prejudicada.
- IX. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, para que a exceção de executividade não seja conhecida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024155-64.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIELA ARRAES CAVALCANTI - MT17375/B
AGRAVADO: ONCA INDUSTRIAS METALURGICAS S A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024155-64.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIELA ARRAES CAVALCANTI - MT17375/B
AGRAVADO: ONCA INDUSTRIAS METALURGICAS S A

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que indeferiu pedido de penhora sobre percentual do faturamento, sob o fundamento de que ela se revela ineficaz diante da baixa movimentação financeira da empresa e demonstra pouca operacionalidade, em função da dificuldade de controle e depósito das quantias.

Sustenta que a constrição das receitas operacionais depende apenas de que o devedor esteja em funcionamento e não disponha de bens suficientes para a garantia do crédito.

Argumenta que Onça Indústrias Metalúrgicas S/A não possui outros ativos para cobrir o montante da execução e apresenta movimentação financeira considerável, o que justifica a penhora de parte do faturamento, sem que se possa cogitar, de antemão, de ineficácia da medida.

Alega que a execução se faz no interesse do credor e a garantia da menor onerosidade não detém valor absoluto.

O agravo tramitou sem análise da antecipação de tutela recursal.

Onça Indústrias Metalúrgicas S/A não foi localizada para efeito de resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024155-64.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIELA ARRAES CAVALCANTI - MT17375/B
AGRAVADO: ONCA INDUSTRIAS METALURGICAS S A

VOTO

Segundo as informações mais recentes da situação econômico-financeira de Onça Indústrias Metalúrgicas S/A, não se justifica o deferimento da penhora sobre percentual do faturamento.

Embora a constrição de ativos financeiros, veículos automotores e imóveis tenha sido infrutífera – um dos requisitos da retenção de parte das receitas operacionais, nos termos do artigo 866 do CPC e da jurisprudência do STJ –, a pessoa jurídica não exerce atividade econômica num ritmo apropriado à garantia de efetividade da execução.

A Declaração de Informações sobre Movimentação Financeira - DIMOF de 2015 revela que a sociedade recebeu depósitos de R\$ 115.478,00, bem abaixo do registro do exercício anterior, no qual os lançamentos a crédito excederam o montante de 8 milhões de reais (ID 1494129). A diferença de movimentação nos dois períodos é profunda, o que, aliado à inexistência de outros bens penhoráveis na matriz (ID 1494117, página 81) e à desativação da única filial (ID 1494117, página 46), revela certa estagnação da empresa.

Os débitos tributários em aberto chegam a R\$ 113.000.000,00 e não sofrerão certamente um abatimento razoável de acordo com o nível de receitas alcançado por Onça Indústrias Metalúrgicas S/A. Qualquer perspectiva de pagamento parcial num tempo sensato se mostra inviável (artigos 782, *caput*, e 866, §1º, do CPC).

Nessas circunstâncias, a penhora sobre percentual do faturamento traz pouca efetividade. A empresa não está em funcionamento em dose suficiente para justificar a nomeação de administrador e a retenção de recursos operacionais com vistas à realização do crédito da Fazenda Nacional.

É importante advertir que não se pode rejeitar a constrição de modo absoluto. Existe a possibilidade de que, nos exercícios posteriores a 2015 – referência do pedido construtivo da União –, as informações sobre a situação econômico-financeira indiquem ritmo superior de atividade econômica, a ponto de viabilizar o bloqueio.

Entretanto, segundo os dados que instruíram o requerimento do credor – DIMOF de 2015, pesquisas negativas de bens e prejuízos consecutivos nos balanços contábeis –, a penhora se demonstra impraticável e pouco efetiva para a execução (artigos 782, *caput*, e 866, §1º, do CPC).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE PERCENTUAL DO FATURAMENTO. INVIABILIDADE. POUCA EFETIVIDADE PARA A EXECUÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

I. Segundo as informações mais recentes da situação econômico-financeira de Onça Indústrias Metalúrgicas S/A, não se justifica o deferimento da penhora sobre percentual do faturamento.

II. Embora a constrição de ativos financeiros, veículos automotores e imóveis tenha sido infrutífera – um dos requisitos da retenção de parte das receitas operacionais, nos termos do artigo 866 do CPC e da jurisprudência do STJ –, a pessoa jurídica não exerce atividade econômica num ritmo apropriado à garantia de efetividade da execução.

III. A Declaração de Informações sobre Movimentação Financeira - DIMOF de 2015 revela que a sociedade recebeu depósitos de R\$ 115.478,00, bem abaixo do registro do exercício anterior, no qual os lançamentos a crédito excederam o montante de 8 milhões de reais (ID 1494129). A diferença de movimentação nos dois períodos é profunda, o que, aliado à inexistência de outros bens penhoráveis na matriz (ID 1494117, página 81) e à desativação da única filial (ID 1494117, página 46), revela certa estagnação da empresa.

IV. Os débitos tributários em aberto chegam a R\$ 113.000.000,00 e não sofrerão certamente um abatimento razoável de acordo com o nível de receitas alcançado por Onça Indústrias Metalúrgicas S/A. Qualquer perspectiva de pagamento parcial num tempo sensato se mostra inviável (artigos 782, *caput*, e 866, §1º, do CPC).

V. Nessas circunstâncias, a penhora sobre percentual do faturamento traz pouca efetividade. A empresa não está em funcionamento em dose suficiente para justificar a nomeação de administrador e a retenção de recursos operacionais com vistas à realização do crédito da Fazenda Nacional.

VI. É importante advertir que não se pode rejeitar a constrição de modo absoluto. Existe a possibilidade de que, nos exercícios posteriores a 2015 – referência do pedido constitutivo da União –, as informações sobre a situação econômico-financeira indiquem ritmo superior de atividade econômica, a ponto de viabilizar o bloqueio.

VII. Entretanto, segundo os dados que instruíram o requerimento do credor – DIMOF de 2015, pesquisas negativas de bens e prejuízos consecutivos nos balanços contábeis –, a penhora se demonstra impraticável e pouco efetiva para a execução (artigos 782, *caput*, e 866, §1º, do CPC).

VIII. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018526-12.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT
AGRAVADO: TAMANDARE TRANSPORTES E TURISMO LTDA - ME

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018526-12.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT
AGRAVADO: TAMANDARE TRANSPORTES E TURISMO LTDA - ME

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Agência Nacional de Transportes Terrestres – ANTT em face de decisão que indeferiu pedido de redirecionamento da execução fiscal, considerando regular dissolução de sociedade proveniente de distrato.

Sustenta que o distrato compõe apenas uma das fases da dissolução de sociedade empresária, seguida da liquidação e da partilha. Argumenta que, sem essas etapas, os sócios acabam por se apropriar dos bens sociais, em prejuízo da garantia dos credores.

Alega que a insuficiência no procedimento dissolutório configura infração à lei e autoriza a responsabilização pessoal dos administradores.

Acrescenta que o distrato de Tamandaré Transportes e Turismo Ltda. sucedeu ao ajuizamento da execução fiscal, o que revela intenção de prejudicar a Fazenda Pública.

O agravo tramitou sem análise da antecipação de tutela recursal.

Como não está integrado à relação processual, o sócio-gerente da pessoa jurídica devedora não recebeu intimação para resposta ao recurso.

É o relatório.

VOTO

Embora o distrato represente um dos modos de dissolução de sociedade empresária, deve vir acompanhado de liquidação dos bens sociais (artigo 1.102 do CC), sob pena de abuso de personalidade jurídica, na forma de confusão patrimonial.

A vontade dos sócios não é suficiente para extinguir a sociedade. Ela só se encerra com a composição das relações jurídicas, por intermédio do pagamento do passivo e da partilha do ativo remanescente. A extinção da personalidade jurídica ocorre especificamente após a averbação da ata da assembleia ou reunião que decide a liquidação (artigo 1.109 do CC).

A paralisação do procedimento na fase de distrato torna irregular a dissolução, fazendo com que os sócios se apropriem dos itens remanescentes do estabelecimento comercial e dissipem a garantia dos credores, numa típica operação de confusão patrimonial (artigo 50 do CC).

Apesar de as outras etapas demandarem certo tempo – nomeação de liquidante, arrecadação do ativo, pagamento do passivo e partilha, sem prejuízo da convocação de assembleia ou reunião a cada operação relevante -, o registro do distrato há um período considerável sem qualquer averbação posterior presume a apropriação dos bens sociais, em prejuízo da satisfação dos débitos.

Nessas circunstâncias, os administradores devem responder pessoalmente por dissolução irregular.

O Superior Tribunal de Justiça tem precedentes sobre a matéria:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ART. 1.022, II, DO CPC/2015. CONTRARIEDADE. INEXISTÊNCIA. REGISTRO DE **DISTRATO**. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO GERENTE. NECESSIDADE DE AVERIGUAR-SE

A EXISTÊNCIA DE **DISSOLUÇÃO** IRREGULAR.

1. Inexiste ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015, quando o Tribunal de origem dirime, fundamentadamente, as questões que lhe são submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos autos.
2. A Segunda Turma desta Corte de Justiça possui o entendimento firmado de que o **distrato** social é apenas uma das etapas necessárias à extinção da sociedade empresarial, sendo indispensável a posterior realização do ativo e pagamento do passivo. Por essa razão, somente após tais providências, será possível decretar-se a extinção da personalidade jurídica.
3. "O simples fato de subsistir débito tributário em aberto já revela um paradoxo que a Corte local se esquivou de enfrentar. Com efeito, a lógica que permeia a extinção da personalidade jurídica da sociedade pressupõe que será dada baixa da empresa somente após a comprovação de quitação de todos os seus débitos" (EDcI no REsp 1.694.691/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/12/2017).
4. Tendo em vista que a averbação do **distrato** social não tem o condão de afastar a **dissolução** irregular da empresa, torna-se necessária a análise do preenchimento dos demais requisitos para o redirecionamento da execução fiscal.
5. Recurso especial a que se dá parcial provimento.

(Resp 1734646, Relator Og Fernandes, Segunda Turma, DJ 05/06/2018).

Segundo os autos da execução fiscal, o distrato de Tamandaré Transportes e Turismo Ltda. foi arquivado na Junta Comercial em 02/2014 e a consulta feita em 2016 não atesta qualquer averbação posterior da liquidação, o que torna irregular o procedimento e autoriza a responsabilização de Felix Rodrigues Calvente, enquanto sócio encarregado da gerência da sociedade tanto no momento de vencimento dos débitos, quanto no do registro.

Ademais, existe a agravante de que o arquivamento ocorreu depois da citação da pessoa jurídica no processo executivo (07/2013). Os dirigentes tinham plena ciência da cobrança do débito e, mesmo assim, iniciaram a dissolução sem abrir, num tempo razoável, a fase própria para a cobertura do passivo.

A responsabilização posterior do sócio em caso de credor não satisfeito não modifica a conclusão. Ela pressupõe o encerramento da fase de liquidação, atingindo o patrimônio individual não por abuso de personalidade jurídica - como na dissolução incompleta -, mas por enriquecimento ilícito, tanto que fica limitada ao quinhão recebido (artigo 1.110 do CC).

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para incluir no polo passivo da execução o sócio-gerente da pessoa jurídica devedora.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. DISTRATO. DISSOLUÇÃO REGULAR. DEPENDÊNCIA DE POSTERIOR LIQUIDAÇÃO. AUSÊNCIA DA FASE. RESPONSABILIZAÇÃO DOS SÓCIOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- I. Embora o distrato represente um dos modos de dissolução de sociedade empresária, deve vir acompanhado de liquidação dos bens sociais (artigo 1.102 do CC), sob pena de abuso de personalidade jurídica, na forma de confusão patrimonial.
- II. A vontade dos sócios não é suficiente para extinguir a sociedade. Ela só se encerra com a composição das relações jurídicas, por intermédio do pagamento do passivo e da partilha do ativo remanescente. A extinção da personalidade jurídica ocorre especificamente após a averbação da ata da assembleia ou reunião que decide a liquidação (artigo 1.109 do CC).
- III. A paralisação do procedimento na fase de distrato torna irregular a dissolução, fazendo com que os sócios se apropriem dos itens remanescentes do estabelecimento comercial e dissipem a garantia dos credores, numa típica operação de confusão patrimonial (artigo 50 do CC).
- IV. Apesar de as outras etapas demandarem certo tempo – nomeação de liquidante, arrecadação do ativo, pagamento do passivo e partilha, sem prejuízo da convocação de assembleia ou reunião a cada operação relevante –, o registro do distrato há um período considerável sem qualquer averbação posterior presume a apropriação dos bens sociais, em prejuízo da satisfação dos débitos.
- V. Nessas circunstâncias, os administradores devem responder pessoalmente por dissolução irregular.
- VI. Segundo os autos da execução fiscal, o distrato de Tamandaré Transportes e Turismo Ltda. foi arquivado na Junta Comercial em 02/2014 e a consulta feita em 2016 não atesta qualquer averbação posterior da liquidação, o que torna irregular o procedimento e autoriza a responsabilização de Felix Rodrigues Calvente, enquanto sócio encarregado da gerência da sociedade tanto no momento de vencimento dos débitos, quanto no do registro.
- VII. Ademais, existe a agravante de que o arquivamento ocorreu depois da citação da pessoa jurídica no processo executivo (07/2013). Os dirigentes tinham plena ciência da cobrança do débito e, mesmo assim, iniciaram a dissolução sem abrir, num tempo razoável, a fase própria para a cobertura do passivo.
- VIII. A responsabilização posterior do sócio em caso de credor não satisfeito não modifica a conclusão. Ela pressupõe o encerramento da fase de liquidação, atingindo o patrimônio individual não por abuso de personalidade jurídica - como na dissolução incompleta -, mas por enriquecimento ilícito, tanto que fica limitada ao quinhão recebido (artigo 1.110 do CC).
- IX. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007413-27.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: TARGET PLANEJAMENTO E INFORMACOES LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: UBIRATAN COSTODIO - PR06150
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007413-27.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: TARGET PLANEJAMENTO E INFORMACOES LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: UBIRATAN COSTODIO - PR06150
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Target Planejamento e Informações Eireli em face de decisão que indeferiu pedido de tutela de urgência, para que se suspendesse ato administrativo de exclusão da empresa do SIMPLES NACIONAL (Ato Declaratório Executivo DERAT/SPO nº 2977516, de 01 de setembro de 2017).

Sustenta que a exclusão baseada na pendência de débitos tributários fere os princípios constitucionais da livre iniciativa, da função social da empresa, da razoabilidade e da proporcionalidade. Argumenta que a União dispõe de meio menos oneroso para exigir o pagamento dos créditos (execução fiscal), sem prejudicar o exercício de atividade econômica.

Alega que a inabilitação do SIMPLES NACIONAL configura sanção política, destinada a coagir o recolhimento de tributos. Afirma que a prática é vedada expressamente pelas Súmulas nº 70, 323 e 547 do STF.

Acrescenta que a Lei Complementar nº 123/2006 apenas impõe prova de quitação de tributos federais no momento da adesão ao SIMPLES NACIONAL, sem estender a exigência para o período de fruição do regime.

Requeru a antecipação da tutela recursal. O pedido foi indeferido.

A União apresentou resposta ao agravo.

É o relatório.

VOTO

Não existem elementos da probabilidade do direito, da qual depende a concessão de tutela de urgência.

A permanência da empresa de pequeno porte no SIMPLES NACIONAL, com a fruição do tratamento fiscal diferenciado nele previsto, depende da inexistência de débitos tributários.

Isso porque a Lei Complementar nº 123/2006 aplica às hipóteses de exclusão as vedações de ingresso, nas quais se inclui o endividamento com a Fazenda Pública (artigos 17, V, e 30, II).

Ademais, a mesma norma jurídica admite a reversão da exclusão, se o contribuinte regularizar o pagamento dos débitos no prazo de trinta dias, o que indica a associação da inadimplência à cessação do programa (artigo 31, §2º).

A determinação legal não fere os fundamentos da ordem econômica, tampouco configura sanção política, a ponto de atrair a incidência das Súmulas nº 70, 323 e 547 do STF.

A empresa de pequeno porte não fica impedida de exercer atividade econômica, em prejuízo da função social, nem é coagida a pagar os tributos, sob pena de interdição da produção ou comercialização de bens e serviços. Ela simplesmente passa a se sujeitar ao regime de tributação comum, participando da economia em condições de maior oneração.

Na verdade, violação aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade haveria, se o contribuinte persistisse no SIMPLES NACIONAL, mesmo após o descumprimento das próprias obrigações fixadas em dose menos onerosa.

A medida traria ganho de competitividade relativamente aos outros agentes econômicos da mesma categoria fiscal, em detrimento imediato da liberdade de concorrência e de outros princípios ligados ao próprio tratamento diferenciado – pleno, emprego, função social, redução das desigualdades, entre outros.

Conclui-se que a exclusão para empresa inadimplente não pode ser encarada como sanção política, coação ao recolhimento de tributos; diz respeito à própria essência do regime mais vantajoso, no sentido de que não haveria lógica em mantê-lo, se as próprias prestações menos onerosas deixaram de ser cumpridas (artigo 146, parágrafo único, da CF e artigo 31, §2º, da LC nº 123/2006).

O STJ tem precedentes sobre a matéria:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. SIMPLES NACIONAL. INGRESSO. EXIGÊNCIA DE REGULARIDADE FISCAL. ART. 17, V, DA

LEI COMPLEMENTAR 123/2006. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 83/STJ.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015 no julgamento do Agravo Interno.

II - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual a existência de débitos fiscais impede a microempresa ou a empresa de pequeno porte de participar do regime diferenciado e favorecido do SIMPLES, a teor do disposto no art. 17, V, da LC n. 123/06.

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

IV - A Agravante não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada.

V - Agravo Interno improvido.

(STJ, AgInt no Resp 1597939, Relatora Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJ 27/10/2016).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA INDIVIDUAL. EXCLUSÃO DO SIMPLES. ART. 17, V, DA LC 123/2006. ALEGADA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. MERA INDICAÇÃO DE BENS À PENHORA EM EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO DE HIPÓTESE PREVISTA NO ART. 151 DO CTN.

1. Ficando incontroversa a existência dos aludidos débitos fiscais do recorrente, só a suspensão da exigibilidade desses seria capaz de impedir a sua exclusão do SIMPLES. Para tanto, foi alegado que a existência de indicação de bens à penhora seria suficiente para que se suspendesse a execução fiscal promovida contra a impetrante, não podendo ficar prejudicada pela mora do Judiciário, relativa à falta da lavratura dos respectivos termos de penhora.

2. Não se tendo verificado, no caso, a comprovação de nenhuma das hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, conforme previstas no art. 151 do CTN, não há como prosperar a pretensão do recorrente.

3. Recurso ordinário em mandado de segurança desprovido.

(STJ, RMS 27.869/SE, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 02/02/2010).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO. DÉBITOS EM ABERTO. CABIMENTO. SANÇÃO POLÍTICA. INEXISTÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

- I. Não existem elementos da probabilidade do direito, da qual depende a concessão de tutela de urgência.
- II. A permanência da empresa de pequeno porte no SIMPLES NACIONAL, com a fruição do tratamento fiscal diferenciado nele previsto, depende da inexistência de débitos tributários.
- III. Isso porque a Lei Complementar nº 123/2006 aplica às hipóteses de exclusão as vedações de ingresso, nas quais se inclui o endividamento com a Fazenda Pública (artigos 17, V, e 30, II).
- IV. Ademais, a mesma norma jurídica admite a reversão da exclusão, se o contribuinte regularizar o pagamento dos débitos no prazo de trinta dias, o que indica a associação da inadimplência à cessação do programa (artigo 31, §2º).
- V. A determinação legal não fere os fundamentos da ordem econômica, tampouco configura sanção política, a ponto de atrair a incidência das Súmulas nº 70, 323 e 547 do STF.
- VI. A empresa de pequeno porte não fica impedida de exercer atividade econômica, em prejuízo da função social, nem é coagida a pagar os tributos, sob pena de interdição da produção ou comercialização de bens e serviços. Ela simplesmente passa a se sujeitar ao regime de tributação comum, participando da economia em condições de maior oneração.
- VII. Na verdade, violação aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade haveria, se o contribuinte persistisse no SIMPLES NACIONAL, mesmo após o descumprimento das próprias obrigações fixadas em dose menos onerosa.
- VIII. A medida traria ganho de competitividade relativamente aos outros agentes econômicos da mesma categoria fiscal, em detrimento imediato da liberdade de concorrência e de outros princípios ligados ao próprio tratamento diferenciado – pleno, emprego, função social, redução das desigualdades, entre outros.
- IX. Conclui-se que a exclusão para empresa inadimplente não pode ser encarada como sanção política, coação ao recolhimento de tributos; diz respeito à própria essência do regime mais vantajoso, no sentido de que não haveria lógica em mantê-lo, se as próprias prestações menos onerosas deixaram de ser cumpridas (artigo 146, parágrafo único, da CF e artigo 31, §2º, da LC nº 123/2006).
- X. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000424-66.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

PARTE AUTORA: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PARTE RÉ: MUNDIAL PECAS PARA VEICULOS LIMITADA

Advogados do(a) PARTE RÉ: JOSE HENRIQUE DONISETE GARCIA DE CAMPOS - SP155640-A, FABIO HIDEO MORITA - SP217168-A, PAULO RENATO DE FARIA MONTEIRO - SP130163-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000424-66.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

PARTE AUTORA: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PARTE RÉ: MUNDIAL PECAS PARA VEICULOS LIMITADA

Advogados do(a) PARTE RÉ: JOSE HENRIQUE DONISETE GARCIA DE CAMPOS - SP155640-A, FABIO HIDEO MORITA - SP217168-A, PAULO RENATO DE FARIA MONTEIRO - SP130163-A

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela **União**, em relação ao acórdão de ID nº 4212192, assim ementado:

“PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. INVIABILIDADE DE COMPENSAÇÃO COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RECURSO DE APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
2. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.
3. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.
4. Recurso de apelação e reexame necessário parcialmente providos.”

A embargante alega, em síntese, que:

a) há erro material e omissão, pois não se vislumbra a possibilidade do ICMS não ser considerado como receita bruta da sociedade empresária, diferenciando-se de receita líquida, esta sim, que não compreende os tributos que incidem na circulação de mercadorias;

b) o acórdão é omissivo, pois o A. Supremo Tribunal Federal já se pronunciou sobre a possibilidade de incidência de tributo sobre tributo, como no caso dos autos;

c) incorre em contradição a decisão combatida, pois as lições doutrinárias apontam a possibilidade da conceituação do ICMS como receita bruta da sociedade empresária, pouco importando que tais ingressos não permaneçam definitivamente incorporados ao seu caixa, como ocorre com outros custos da operação que também detém a natureza de receita;

d) há obscuridade, na medida em que não se sabe o fundamento que ensejou o entendimento que o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS (impossibilidade de incidência de tributo sobre tributo, o ICMS não compõe o preço, ICMS não é ingresso sujeito ao conceito de receita);

e) “[...] é de se esclarecer o que deverá ser decotado do PIS e da COFINS. Se cada contribuinte terá o direito de retirar o resultado da incidência integral do tributo, [...] ou se, para cada contribuinte, é a parcela do ICMS a ser recolhido, em cada etapa da cadeia de circulação que deverá ser decotado, [...]” (ID nº 4359428, f. 21).

Intimada a se manifestar, a embargada propugnou pelo não acolhimento dos embargos de declaração opostos, requerendo a aplicação de multa por apresentação de recurso manifestamente protelatório, bem como o arbitramento de honorários advocatícios recursais, não especificados no acórdão.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000424-66.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

PARTE AUTORA: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PARTE RÉ: MUNDIAL PECAS PARA VEICULOS LIMITADA

Advogados do(a) PARTE RÉ: JOSE HENRIQUE DONISETE GARCIA DE CAMPOS - SP155640-A, FABIO HIDEO MORITA - SP217168-A, PAULO RENATO DE FARIA MONTEIRO - SP130163-A

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Preliminarmente, afastado o pedido de aplicação da multa, haja vista que se trata do exercício do direito de recorrer da parte embargante, com vistas à interposição de recurso às instâncias superiores.

Quanto à alegação de arbitramento de honorários advocatícios em fase recursal, melhor sorte não acompanha a embargada, pois se trata de mandado de segurança, no qual a verba honorária não é devida.

Indo adiante, os embargos de declaração não merecem prosperar.

De fato, inexistente qualquer vício no aresto, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, do Código de Processo Civil. O acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma.

Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de algum dos vícios previstos no artigo 1.022 do Código de Processo Civil, o que não ocorre no caso dos presentes autos, sendo certo que plenamente aplicável o quanto dispõe o artigo 1.025, do Código de Processo Civil.

A questão trazida no item “c” do relatório, referente à contradição entre os fundamentos da decisão e o entendimento adotado pela doutrina não merece conhecimento, senão vejamos.

A contradição que enseja os embargos de declaração é apenas a “interna”, vale dizer, a que resulta do conflito entre duas orações lançadas no ato decisório, de sorte a comprometer a sua inteligência.

Neste sentido, colaciono o seguinte julgado de minha relatoria:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO INEXISTENTES. MANIFESTO PROPÓSITO PROTTELATÓRIO. MULTA.

1. Não há omissão no acórdão se a tese foi trazida aos autos somente nos embargos de declaração, não tendo sido objeto da petição inicial ou de qualquer outra manifestação da embargante.

2. Somente a contradição interna - verificada no bojo do ato decisório - enseja os embargos de declaração.

3. Restando evidente o propósito protelatório da embargante, afigura-se inafastável a aplicação da multa prevista no art. 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

4. Embargos rejeitados; multa aplicada.”

(TRF3, 2ª Turma, AMS 00460690720004036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, DJU DATA:18/02/2005)

Em seu recurso, a embargante não indica nenhuma contradição, nos moldes acima preceituados, o que enseja o não acolhimento dos presentes embargos nesse ponto.

Outro ponto que não merece conhecimento, refere-se a impossibilidade de incidência de tributo sobre tributo, haja vista que este não foi em nenhum momento um dos fundamentos da decisão combatida, tratando-se de razões dissociadas, sendo certo que a entendimento fincou-se na impossibilidade de conceituação do ICMS como receita da sociedade empresária.

Quanto à alegada omissão e erro material na impossibilidade de conceituação do ICMS como receita bruta, tal vício não ocorre na decisão combatida, pois fora devidamente fundamentado que aquela parcela não se reveste da natureza de receita bruta, por ausência de ingresso definitivo no caixa do contribuinte. Nesse sentido, é de rigor a transcrição de determinados excertos do voto (ID nº 3329843, f. 03):

“A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aqueles ao Estado-membro.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ICMS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Estado-membro.

[...]

Ainda, o ICMS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a circulação de mercadoria - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-los aos seus efetivos sujeitos ativos, quais sejam, o Estado-membro e o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.”

Ressalte-se que não há obscuridade no que tange ao fundamento lançado para se reconhecer a impossibilidade do ICMS compor a base de cálculo do PIS e da COFINS, sendo certo que pela leitura do voto, é incontestado que se trata da incompatibilidade da conceituação do tributo estadual como receita da sociedade empresária e, destarte, não se tratando de fato impositivo das contribuições federais em comento.

No que concerne ao último ponto mencionado nos embargos de declaração opostos pela União, não incorre em omissão o acórdão embargado, pois não há dúvidas que toda e qualquer parcela relativa ao ICMS é desnaturada do conceito de receita, impedindo a incidência do PIS e da COFINS, sendo certo que a integralidade do tributo destacado na operação de circulação de mercadorias não pode compor a base de cálculo das exações federais em debate.

Ante o exposto, **CONHEÇO PARCIALMENTE** os embargos de declaração opostos e, na parte conhecida, **REJEITO-OS**.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO INTERNA. INOCORRÊNCIA. RAZÕES DISSOCIADAS. CONHECIMENTO PARCIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, REJEITADOS.

1. A contradição que enseja os embargos de declaração é apenas a "interna", vale dizer, a que resulta do conflito entre duas orações lançadas no ato decisório, de sorte a comprometer a sua inteligibilidade.
2. Em seu recurso, a embargante não indica nenhuma contradição, nos moldes acima preceituados, o que enseja o não acolhimento dos presentes embargos nesse ponto.
3. Outro ponto que não merece conhecimento, refere-se a impossibilidade de incidência de tributo sobre tributo, haja vista que este não foi em nenhum momento um dos fundamentos da decisão combatida, tratando-se de razões dissociadas, sendo certo que a entendimento fincou-se na impossibilidade de conceituação do ICMS como receita da sociedade empresária.
4. Quanto à alegada omissão e erro material na impossibilidade de conceituação do ICMS como receita bruta, tal vício não ocorre na decisão combatida, pois fora devidamente fundamentado que aquela parcela não se reveste da natureza de receita bruta, por ausência de ingresso definitivo no caixa do contribuinte.
5. Ressalte-se que não há obscuridade no que tange ao fundamento lançado para se reconhecer a impossibilidade do ICMS compor a base de cálculo do PIS e da COFINS, sendo certo que pela leitura do voto, é incontestado que se trata da incompatibilidade da conceituação do tributo estadual como receita da sociedade empresária e, destarte, não se tratando de fato impositivo das contribuições federais em comento.
6. No que concerne ao último ponto mencionado nos embargos de declaração opostos pela União, não incorre em omissão o acórdão embargado, pois não há dúvidas que toda e qualquer parcela relativa ao ICMS é desnaturada do conceito de receita, impedindo a incidência do PIS e da COFINS, sendo certo que a integralidade do tributo destacado na operação de circulação de mercadorias não pode compor a base de cálculo das exações federais em debate.
7. Embargos de declaração conhecidos parcialmente e, na parte conhecida, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, CONHECEU PARCIALMENTE dos embargos de declaração opostos e, na parte conhecida, REJEITOU-OS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003952-02.2017.4.03.6105

RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SEBASTIAN EMBALAGENS LTDA

Advogado do(a) APELADO: HAROLDO DE ALMEIDA - SP166874

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003952-02.2017.4.03.6105

RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SEBASTIAN EMBALAGENS LTDA

Advogado do(a) APELADO: HAROLDO DE ALMEIDA - SP166874

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Sebastian Embalagens Ltda.**, em relação ao acórdão de ID nº 5473749, assim ementado:

“PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPENSAÇÃO. ART. 26, DA LEI Nº 11.457/07. RECURSO DE APELAÇÃO E DESPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
2. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.
3. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.
4. Recurso de apelação desprovido; e, reexame necessário parcialmente provido.”

A embargante alega, em síntese, que o acórdão padece de obscuridade, pois não se manifestou expressamente que os tributos inpassíveis de compensação são apenas os delimitados no artigo 11, alíneas, “a”, “b” e “c”, da Lei nº 8.212/91.

Intimada a se manifestar, a embargada propugnou pelo não acolhimento dos embargos de declaração opostos.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003952-02.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SEBASTIAN EMBALAGENS LTDA
Advogado do(a) APELADO: HAROLDO DE ALMEIDA - SP166874

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nilton dos Santos (Relator): Os embargos de declaração não merecem prosperar.

De fato, inexistente qualquer vício no aresto, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, do Código de Processo Civil. O acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma.

Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de algum dos vícios previstos no artigo 1.022 do Código de Processo Civil, o que não ocorre no caso dos presentes autos, sendo certo que plenamente aplicável o quanto dispõe o artigo 1.025, do Código de Processo Civil.

Fora utilizada a fundamentação *per relationem* no voto embargado, sendo certo que no precedente colacionado, constava a devida correspondência que a impossibilidade de compensação abarcava as contribuições previdenciárias, constantes no artigo 11, alíneas, “a”, “b” e “c”, da Lei nº 8.212/91.

Ante o exposto, **REJEITO** os embargos de declaração opostos, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO COM AS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO.

1. De fato, inexistente qualquer vício no aresto, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, do Código de Processo Civil. O acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma.
2. Fora utilizada a fundamentação *per relationem* no voto embargado, sendo certo que no precedente colacionado, constava a devida correspondência que a impossibilidade de compensação abarcava as contribuições previdenciárias, constantes no artigo 11, alíneas, “a”, “b” e “c”, da Lei nº 8.212/91.
3. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000904-42.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: TERMOMECHANICA SAO PAULO S A, TERMOMECHANICA SAO PAULO S A, TERMOMECHANICA SAO PAULO S A

Advogados do(a) APELANTE: RENATA ADELI FRANHAN PARIZOTTO - SP154479, SHEILA CRISTINA DUTRA MAIA - SP167034

Advogados do(a) APELANTE: RENATA ADELI FRANHAN PARIZOTTO - SP154479, SHEILA CRISTINA DUTRA MAIA - SP167034

Advogados do(a) APELANTE: RENATA ADELI FRANHAN PARIZOTTO - SP154479, SHEILA CRISTINA DUTRA MAIA - SP167034

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5000904-42.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: TERMOMECHANICA SAO PAULO S A, TERMOMECHANICA SAO PAULO S A, TERMOMECHANICA SAO PAULO S A

Advogados do(a) APELANTE: RENATA ADELI FRANHAN PARIZOTTO - SP154479, SHEILA CRISTINA DUTRA MAIA - SP167034

Advogados do(a) APELANTE: RENATA ADELI FRANHAN PARIZOTTO - SP154479, SHEILA CRISTINA DUTRA MAIA - SP167034

Advogados do(a) APELANTE: RENATA ADELI FRANHAN PARIZOTTO - SP154479, SHEILA CRISTINA DUTRA MAIA - SP167034

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Termomecânica São Paulo S/A e filiais**, em relação ao acórdão de ID nº 5474513, assim ementado:

“PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO SUBMETIDO DE OFÍCIO. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO EM PARTE. AUSÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. REINTEGRA. CRÉDITOS DECORRENTES DE VENDAS À ZONA FRANCA DE MANAUS. POSSIBILIDADE. ÁREA DE LIVRE COMÉRCIO. INVIABILIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, DESPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Submete-se a r. sentença ao reexame necessário, nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09.

2. Ainda, em análise preliminar, não se conhece do recurso de apelação da União no que se refere à compensação, haja vista que não fora sucumbente nesta parte.

3. A jurisprudência pátria é pacífica em estender os benefícios fiscais destinados à exportação para a Zona Franca de Manaus, em primazia à opção definida pelo legislador constitucional, estampado no artigo 40, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, reforçada pelos artigos 92 e 92-A, do mesmo diploma legal.

4. Assim, o entendimento sedimentado em nossos Tribunais delimita que com o intuito de desenvolver aquela região, os benefícios fiscais que são criados para a exportação, também devem ser reconhecidos para aquela área – Zona Franca de Manaus –.

5. Porém, em análise do reexame necessário, esta Corte Regional já pacificou o entendimento de que às Áreas de Livre Comércio, o legislador constitucional não reconheceu a extensão dos benefícios fiscais que reconheceu para a Zona Franca de Manaus.

6. Este entendimento se configura, pois, caso o constituinte pretendesse a manutenção e a extensão dos benefícios fiscais concedidos à Zona Franca de Manaus, teria o feito expressamente, o que não ocorreria. A reforçar este entendimento, o A. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 2348 MC, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 07/12/2000, DJ 07-11-2003 PP-00081 EMENT VOL-02131-02 PP-00266), restringiu o entendimento da manutenção das benesses para a Zona Franca de Manaus, não franqueando às demais áreas.

7. Recurso de apelação conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido; e, reexame necessário, submetido de ofício, parcialmente provido.”

A embargante alega, em síntese, que:

a) não há claramente apresentado o motivo do parcial provimento do reexame necessário;

b) com as alterações perpetradas pela Lei nº 13.670/18, não há motivos pela aplicação das limitações constantes no artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/07;

c) não se pode aplicar o prazo prescricional do Decreto nº 20.910/32 para o caso *sub judice*, que trata de créditos tributários.

Intimada a se manifestar, a embargada propugnou pelo não acolhimento dos embargos de declaração opostos.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000904-42.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: TERMOMECHANICA SAO PAULO S A, TERMOMECHANICA SAO PAULO S A, TERMOMECHANICA SAO PAULO S A

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Os embargos de declaração não merecem prosperar.

De fato, inexistente qualquer vício no aresto, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, do Código de Processo Civil. O acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma.

Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de algum dos vícios previstos no artigo 1.022 do Código de Processo Civil, o que não ocorre no caso dos presentes autos, sendo certo que plenamente aplicável o quanto dispõe o artigo 1.025, do Código de Processo Civil.

Em primeira análise, fora refutado o direito aos créditos decorrentes dos benefícios fiscais dos produtos destinados às Áreas de Livre Comércio, mantendo-se, unicamente, para aqueles que se destinam à Zona Franca de Manaus. Traz-se excerto do voto que tratou do tema (ID nº 3489650, f. 04-06):

“Porém, em análise do reexame necessário, esta Corte Regional já pacificou o entendimento de que às Áreas de Livre Comércio, o legislador constitucional não reconheceu a extensão dos benefícios fiscais que reconheceu para a Zona Franca de Manaus. Neste sentido:

‘AÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. ISENÇÃO. OPERAÇÕES COM A ZONA FRANCA DE MANAUS. POSSIBILIDADE. AMAZÔNIA OCIDENTAL E ÁREAS DE LIVRE COMÉRCIO. INVIABILIDADE. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. A destinação de mercadorias para a Zona Franca de Manaus equivale à exportação de produto brasileiro para o estrangeiro, para efeitos fiscais, segundo interpretação do Decreto-lei 288/67 e art. 40 do ADCT, donde se reconhecer o recolhimento a maior do PIS e da COFINS que incidiram sobre as receitas de exportação decorrentes destas operações. Pela mesma razão é de se reconhecer o crédito presumido de IPI para ressarcimento do PIS/COFINS, de que trata o art. 1º, da Lei nº 9.363/96. Precedentes do C. STJ e das Cortes Regionais.

2. O mesmo não ocorre em relação às vendas realizadas à Amazônia Ocidental e Área de Livre Comércio, tendo em vista que o Pretório Excelso limitou-se a suspender a eficácia da expressão ‘Zona Franca de Manaus’ contida no artigo 32 da Medida Provisória nº 2.037-24/2000.

3. E embora o art. 1º, do Decreto-Lei nº 356/68 tenha estendido os mesmos benefícios fiscais concedidos à Zona Franca de Manaus à venda de mercadorias para a Amazônia Ocidental, tais incentivos não foram assegurados constitucionalmente, não sendo intenção do legislador constitucional a permanência dos mesmos, tendo em vista que determinou a manutenção, no art. 40, do ADCT, tão-somente para a Zona Franca de Manaus.

4. Pacificada a jurisprudência, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais firme no sentido de que os recolhimentos a maior de PIS/COFINS estão sujeitos à restituição na forma do art. 168 do CTN.

5. Firmada a jurisprudência da Turma no sentido de que a contagem do prazo do artigo 168 do CTN ocorre em relação e a partir de cada recolhimento, a maior ou indevido efetuado pelo contribuinte, devendo a ação, que vise à plena restituição do indébito fiscal, ser proposta nos cinco anos subsequentes.

6. Considerando a data da propositura da ação, 07.06.2005, parcialmente prescrito o direito da autoria à restituição pretendida.

7. Considerando o período do indébito fiscal, deve ser acrescido ao principal, a título de correção monetária e juros de mora, a variação da Taxa SELIC, desde cada recolhimento indevido, em consonância com o artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

8. No regime das Leis nº 8.383/91 e nº 9.250/95, a compensação era possível apenas entre indébito e débito fiscal vincendo da mesma espécie e destinação constitucional (v.g. - FINSOCIAL com COFINS; e PIS com PIS); ao passo que com a Lei nº 9.430/96, em sua redação originária, foi prevista a possibilidade de compensação de indébito com débito fiscal de diferente espécie e destinação, por meio de requerimento administrativo e com autorização do Fisco, vedada a consecução do procedimento, sem tais formalidades, por iniciativa unilateral do contribuinte: a compensação fiscal somente é possível em virtude de lei e sob as condições e garantias nela estipuladas (artigo 170, CTN), constituindo devido processo legal, indisponível segundo o interesse das partes. As Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03 vieram a alterar o artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a supressão da exigência de requerimento e de autorização, para compensação de indébito com qualquer débito fiscal do próprio contribuinte e administrado pela Secretaria da Receita Federal: regime legal que pode ser aplicado no caso, já que vigente à época da propositura desta ação.

9. Adesivo da autoria a que se nega provimento. Remessa oficial e apelo da União a que se dá parcial provimento, para fixar o prazo prescricional quinquenal do art. 168 do CTN, reformando a r. sentença, nos termos supracitados.’

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, APELREEX 0010645-25.2005.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, julgado em 02/09/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2010)

‘CONTRIBUIÇÕES AO PIS, À COFINS E AO FINSOCIAL. VENDA DE MERCADORIAS PARA A ZONA FRANCA DE MANAUS. EQUIPARAÇÃO À EXPORTAÇÃO. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DAS REFERIDAS CONTRIBUIÇÕES. ART. 40, DO ADCT. ART. 14, § 2º, I, DA MP N.º 1.858-6/99 E REEDIÇÕES POSTERIORES. SUSPENSÃO DA EFICÁCIA. ADIN N.º 2.348-9. PRECEDENTE DO C. STJ. VENDA DE MERCADORIAS PARA EMPRESAS DA AMAZÔNIA OCIDENTAL E DAS ÁREAS DE LIVRE COMÉRCIO. EXCLUSÃO DO INCENTIVO FISCAL.

1. O Decreto-Lei nº 288/67, que regulou a Zona Franca de Manaus, determinou em seu art. 4º que, havendo um benefício fiscal instituído com o objetivo de incentivar as exportações de mercadorias nacionais, o mesmo deve ser estendido às vendas de mercadorias destinadas à Zona Franca de Manaus. Significa dizer que as mesmas regras jurídicas determinadas aos tributos que atingem exportações foram estendidas às operações realizadas com a Zona Franca de Manaus.

2. O art. 40, do ADCT, com o objetivo de promover o desenvolvimento da região Amazônica e reduzir as desigualdades sociais e regionais, determinou a manutenção da Zona Franca de Manaus até o ano de 2013.

3. O incentivo fiscal destinado às exportações de mercadorias para o estrangeiro, em relação ao PIS, à COFINS e ao FINSOCIAL, estende-se às vendas de mercadorias destinadas à Zona Franca de Manaus.

4. O inc. I, do § 2º, do art. 14, da MP n.º 1.858-6/99 foi objeto da ADIN n.º 2.348-9/DF, na qual, em julgamento liminar, determinou-se a suspensão da expressão ‘na Zona Franca de Manaus’ do referido dispositivo. Posteriormente, a ação foi julgada prejudicada, uma vez que a referida medida provisória foi objeto de sucessivas reedições, sem que houvesse aditamento à inicial (Relator Ministro Marco Aurélio, DJ 15/02/05).

5. Precedentes do C. STJ acompanhando o entendimento proferido na liminar da ADIN 2.348-9/DF. A Zona Franca de Manaus ganhou status constitucional e, como tal, não estaria passível de alteração por norma infraconstitucional.

6. A expressão ‘Zona Franca de Manaus’ foi suprimida da redação do inc. I, do § 2º, da Medida Provisória n.º 2.037-25, de 21 de dezembro de 2000, conservando-se apenas a expressão ‘empresa estabelecida na Amazônia Ocidental e em área de livre comércio’.

7. O art. 1º, do DL 356/68 estendeu os mesmos benefícios fiscais concedidos à Zona Franca de Manaus à venda de mercadorias para a Amazônia Ocidental. Porém, tais incentivos não foram assegurados constitucionalmente, não sendo intenção do legislador constitucional a permanência dos mesmos, tendo em vista que determinou a manutenção, no art. 40, do ADCT, tão-somente da ZFM.

8. Quanto às áreas de livre comércio, criadas após o ano de 1989, válida a revogação do incentivo fiscal em questão, uma vez que art. 150, § 6º, da CF, determinou a necessidade de lei específica apenas para a concessão de isenção, subsídio, redução de base de cálculo, etc, e não para sua exclusão.

9. Apelação parcialmente provida.’

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0053868-38.1999.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 13/08/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2009 PÁGINA: 147)

Este entendimento se configura, pois, caso o constituinte pretendesse a manutenção e a extensão dos benefícios fiscais concedidos à Zona Franca de Manaus, teria o feito expressamente, o que não ocorreu.

A reforçar este entendimento, o A. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade, restringiu o entendimento da manutenção das benesses para a Zona Franca de Manaus, não franqueando às demais áreas.

“ZONA FRANCA DE MANAUS - PRESERVAÇÃO CONSTITUCIONAL. Configuram-se a relevância e o risco de manter-se com plena eficácia o diploma atacado se este, por via direta ou indireta, implica a mitigação da norma inserta no artigo 40 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Carta de 1988: Art. 40. É mantida a Zona Franca de Manaus, com suas características de área livre de comércio, de exportação e importação, e de incentivos fiscais, pelo prazo de vinte e cinco anos, a partir da promulgação da Constituição. Parágrafo único. Somente por lei federal podem ser modificados os critérios que disciplinaram ou venham a disciplinar a aprovação dos projetos na Zona Franca de Manaus. Suspensão de dispositivos da Medida Provisória nº 2.037-24, de novembro de 2000.”

(ADI 2348 MC, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 07/12/2000, DJ 07-11-2003 PP-00081 EMENT VOL-02131-02 PP-00266)”

No que concerne à aplicação do Decreto nº 20.910/32, diferentemente do quanto alega a embargante, não se trata de crédito tributário, mas de crédito escritural, decorrente de benefício fiscal e, portanto, inaplicável os ditames do prazo prescricional constante na legislação tributária, senão certo que, nos termos do aludido diploma legal, a prescrição para as dívidas passivas da Fazenda Pública, como os créditos dos presentes autos, opera-se em cinco anos.

No que se refere ao direito à compensação, com as limitações dispostas no artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/07, o direito pretendido foi conferido à embargante com base na legislação vigente à época da propositura da demanda, não havendo mácula nesse reconhecimento. Porém, caso o contribuinte entenda ser mais vantajosa a aplicação da legislação posterior, caberá realizar o encontro de contas na nova modalidade, respeitando-se todos os requisitos a ela inerentes.

O que se percebe é que a embargante busca a revisão do julgado, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

Ante o exposto, **REJEITO** os embargos de declaração opostos, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. AUSÊNCIA DE DIREITO AO CRÉDITO DECORRENTE DE MERCADORIAS DESTINADAS ÀS ÁREAS DE LIVRE COMÉRCIO. APLICABILIDADE DO DECRETO Nº 20.910/32. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO COM AS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO.

1. De fato, inexistia qualquer vício no aresto, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, do Código de Processo Civil. O acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma.
2. Em primeira análise, fora refutado o direito aos créditos decorrentes dos benefícios fiscais dos produtos destinados às Áreas de Livre Comércio, mantendo-se, unicamente, para aqueles que se destinam à Zona Franca de Manaus.
3. No que concerne à aplicação do Decreto nº 20.910/32, diferentemente do quanto alega a embargante, não se trata de crédito tributário, mas de crédito escritural, decorrente de benefício fiscal e, portanto, inaplicável os ditames do prazo prescricional constante na legislação tributária, senão certo que, nos termos do aludido diploma legal, a prescrição para as dívidas passivas da Fazenda Pública, como os créditos dos presentes autos, opera-se em cinco anos.
4. No que se refere ao direito à compensação, com as limitações dispostas no artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/07, o direito pretendido foi conferido à embargante com base na legislação vigente à época da propositura da demanda, não havendo mácula nesse reconhecimento. Porém, caso o contribuinte entenda ser mais vantajosa a aplicação da legislação posterior, caberá realizar o encontro de contas na nova modalidade, respeitando-se todos os requisitos a ela inerentes.
5. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000395-10.2017.4.03.6104

RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUPER MERCADO VARANDAS & AMORIM LTDA

Advogados do(a) APELADO: ROMULO ROMANO SALLES - BA25182-S, NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000395-10.2017.4.03.6104

RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUPER MERCADO VARANDAS & AMORIM LTDA

Advogados do(a) APELADO: ROMULO ROMANO SALLES - BA25182-S, NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela **União**, em relação ao acórdão de ID nº 4212121, assim ementado:

“PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
2. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.
3. Recurso de apelação desprovido; e, reexame necessário parcialmente provido.”

A embargante alega, em síntese, que o acórdão padece de omissão, pois não analisou a questão da necessidade de definitividade do julgamento do RE nº 574.706/PR, devendo ser suspensa a tramitação do presente feito, bem como em relação à expressa manifestação ao artigo 195, inciso I, da Constituição Federal.

Intimada a se manifestar, a embargada propugnou pelo não acolhimento dos embargos de declaração opostos.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000395-10.2017.4.03.6104

RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUPER MERCADO VARANDAS & AMORIM LTDA

Advogados do(a) APELADO: ROMULO ROMANO SALLES - BA25182-S, NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nilton dos Santos (Relator): Os embargos de declaração não merecem prosperar.

De fato, inexistente qualquer vício no aresto, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, do Código de Processo Civil. O acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma.

Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de algum dos vícios previstos no artigo 1.022 do Código de Processo Civil, o que não ocorre no caso dos presentes autos, sendo certo que plenamente aplicável o quanto dispõe o artigo 1.025, do Código de Processo Civil.

Primeiramente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator no A. Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores retem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico da Corte Suprema, não há notícia de que tal suspensão fora determinada.

In casu, o acórdão não se baseou unicamente na decisão do RE nº 574.706/PR, por outro lado, o entendimento firmado se dá pela evolução jurisprudencial acerca do tema pelos Tribunais pátrios e pelo quanto já decidido reiteradamente nessa E. Terceira Turma, sendo certo que a ausência de trânsito em julgado daquele paradigma não interfere na decisão proferida nesses autos.

Corroborando tal afirmação o seguinte excerto, que, por oportuno, transcrevo (ID nº 1995246):

“Em sessão plenária do dia 15.03.2017 foi julgado o RE nº 574.706/RS, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), que constou com a seguinte decisão:

‘O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: ‘O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017.’

(RE 574706 RG, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 15/03/2017, DJe-053 DIVULG 17-03-2017 PUBLIC 20-03-2017)

Reforce-se a esse quadro que em 29.09.2017 foi disponibilizada a ementa do aludido acórdão:

‘RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.’

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o A. Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.

Ainda, a novel jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

'TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento.'

(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)

'AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.

II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.

III - Constituinte receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.

IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que 'a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento' (Informativo do STF n. 762).

V - Agravo regimental provido.'

(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)

Cumpre asseverar que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aqueles ao Estado-membro.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ICMS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Estado-membro.

Ademais, o termo 'faturamento' deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ICMS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a circulação de mercadoria - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-los aos seus efetivos sujeitos ativos, quais sejam, o Estado-membro e o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

'PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).

2. Embargos infringentes desprovidos.'

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)

'CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.

Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que 'A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.'

Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.

Apelação provida.'

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)

'DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.

2. A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARESp 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.

3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.

4. Agravos inominados desprovidos.'

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)

Reconheço, portanto, o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.”

Quanto à alegada omissão em relação a não manifestação expressa acerca do artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, melhor sorte não acompanha a embargante, pois, conforme excerto do voto acima transcrito, resta hialino que fora reconhecido que o ICMS não detém a natureza jurídica de receita da sociedade empresária, razão pela qual é impossível a incidência do PIS e da COFINS sobre tal parcela.

O que se percebe é que a embargante busca a revisão do julgado, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

Ante o exposto, **REJEITO** os embargos de declaração opostos, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROSEGUIMENTO NA TRAMITAÇÃO DO FEITO. INTELIGÊNCIA DO ART. 1.035, § 5º, CPC. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO.

1. Primeiramente, cabe ao relator do processo submetido à repercussão geral determinar a suspensão dos feitos em trâmite nas instâncias inferiores, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil.
2. O acórdão não se baseou unicamente na decisão do RE nº 574.706/PR, por outro lado, o entendimento firmado se dá pela evolução jurisprudencial acerca do tema pelos Tribunais pátrios e pelo quanto já decidido reiteradamente nessa E. Terceira Turma, sendo certo que a ausência de trânsito em julgado daquele paradigma não interfere na decisão proferida nesses autos.
3. Quanto à alegada omissão em relação a não manifestação expressa acerca do artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, melhor sorte não acompanha a embargante, pois resta hialino que fora reconhecido que o ICMS não detém a natureza jurídica de receita da sociedade empresária, razão pela qual é impossível a incidência do PIS e da COFINS sobre tal parcela.
4. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003330-29.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MULTI-FRIO COMERCIO DE REFRIGERACAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A, DANILO MARQUES DE SOUZA - SP273499-A, FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003330-29.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MULTI-FRIO COMERCIO DE REFRIGERACAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A, DANILO MARQUES DE SOUZA - SP273499-A, FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou procedente o mandado de segurança impetrado por **Multi-frio Comércio de Refrigeração Ltda.**

O juízo *a quo* reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, haja vista que tal parcela não se caracteriza como receita da sociedade empresária.

Sua Excelência, ainda, afirmou pelo direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos da legislação vigente à época do ajuizamento da demanda, corrigidos pela taxa SELIC, somente após o trânsito em julgado, nos moldes do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional e, delimitando pela prescrição quinquenal, com marco no ajuizamento da demanda e, nada declarando sobre a impossibilidade de compensação com as contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 26, da Lei nº 11.457/07.

A apelante alega, em síntese, que o ICMS caracteriza-se como receita e, por essa razão, deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS e, ademais, as exclusões daquela base de cálculo são apenas as delimitadas na legislação de regência, sendo certo que com a instituição da Lei nº 12.973/14, não há o que se falar em mácula na incidência do PIS e da COFINS sobre a receita que ingressa no caixa da apelada a título de ICMS.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra da E. Procuradora Regional da República, Zélia Luiza Pierdoná, opinou pela reforma da r. sentença, para manter a exclusão do ICMS, unicamente para as contribuições vincendas, após o trânsito em julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003330-29.2017.4.03.6102
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MULTI-FRIO COMERCIO DE REFRIGERACAO LTDA
Advogados do(a) APELADO: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A, DANILO MARQUES DE SOUZA - SP273499-A, FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Em sessão plenária do dia 15.03.2017 foi julgado o RE nº 574.706/RS, que trata do tema afínente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), que constou com a seguinte decisão:

"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017."

(RE 574706 RG, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 15/03/2017, DJe-053 DIVULG 17-03-2017 PUBLIC 20-03-2017)

Reforce-se a esse quadro que em 29.09.2017 foi disponibilizada a ementa do aludido acórdão:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o A. Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.

Ainda, a novel jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."

(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJE-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.

II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.

III - Constituinte receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.

IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).

V - Agravo regimental provido."

(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)

Cumpra-se o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aqueles ao Estado-membro.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ICMS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Estado-membro.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ICMS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a circulação de mercadoria - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-los aos seus efetivos sujeitos ativos, quais sejam, o Estado-membro e o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).

2. Embargos infringentes desprovidos."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS e COFINS. DESCABIMENTO.

Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.

Apelação provida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.

2. A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgamento do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARES 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.

3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.

4. Agravos inominados desprovidos."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)

Reconheço, portanto, o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS - Lei nº 12.973/14 - não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas até o ajuizamento da demanda, que ocorreu em 06.11.2017 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entretanto, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 48892/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDCI no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Destarte, conforme a jurisprudência acima colacionada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprе ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C. DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDCI no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrihghi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDCI no AgRg nos REsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto; e, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário, unicamente para impossibilitar que a compensação se proceda com as contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 26, da Lei nº 11.457/07, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPENSAÇÃO. ART. 26, DA LEI Nº 11.457/07. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

2. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

3. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

4. Recurso de apelação desprovido; e, reexame necessário parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, **NEGOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação e, **DEU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário, unicamente para impossibilitar que a compensação se proceda com as contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 26, da Lei nº 11.457/07, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002807-23.2017.4.03.6100

RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: T.C. AUTO TECNICA LTDA

Advogado do(a) APELADO: RICARDO FERNANDES MAGALHAES DA SILVEIRA - RJ8784900A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002807-23.2017.4.03.6100

RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: T.C. AUTO TECNICA LTDA

Advogado do(a) APELADO: RICARDO FERNANDES MAGALHAES DA SILVEIRA - RJ8784900A

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou procedente o mandado de segurança impetrado por **TC Auto Técnica Ltda.**

O juízo *a quo* reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, haja vista que tal parcela não se caracteriza como receita da sociedade empresária.

Sua Excelência, ainda, afirmou pelo direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos da legislação vigente à época do ajuizamento da demanda, corrigidos pela taxa SELIC, somente após o trânsito em julgado, nos moldes do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional e, delimitando pela prescrição quinquenal, com marco no ajuizamento da demanda e, nada declarando sobre a impossibilidade de compensação com as contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 26, da Lei nº 11.457/07.

A apelante alega, em síntese, que:

- a) deve ser suspenso o julgamento da presente demanda, haja vista que o RE nº 574.706 ainda não transitou em julgado, restando pendente o julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, pretendendo a modulação de efeitos;
- b) não fora comprovada a condição de credora pela apelada, razão pela qual é impossível reconhecer o direito à compensação pretendido nos presentes autos;
- c) o ICMS caracteriza-se como receita e, por essa razão, deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS e, ademais, as exclusões daquela base de cálculo são apenas as delimitadas na legislação de regência, sendo certo que com a instituição da Lei nº 12.973/14, não há o que se falar em mácula na incidência do PIS e da COFINS sobre a receita que ingressa na caixa da apelada a título de ICMS.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra da E. Procuradora Regional da República, Geisa de Assis Rodrigues, opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002807-23.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: T.C. AUTO TECNICA LTDA
Advogado do(a) APELADO: RICARDO FERNANDES MAGALHAES DA SILVEIRA - RJ8784900A

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Preliminarmente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator no A. Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores resem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico da Corte Suprema, não há notícia de que tal suspensão fora determinada.

Não prospera a alegação de ausência de documentos, haja vista que conforme se verifica no ID nº 3677106, os comprovantes de recolhimentos do PIS e da COFINS estão encartados nos autos, bastando a juntada apenas de alguns comprovantes para que se possa reconhecer o direito à compensação na via mandamental. Analise-se o seguinte precedente:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DA JUNTADA DE COMPROVANTES DE PAGAMENTO COM A EXORDIAL. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EXISTÊNCIA, IN CASU. MUDANÇA DE POSIÇÃO DA 1ª SEÇÃO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO REPETITÓRIA.

1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a recurso especial.
2. O acórdão a quo, em ação objetivando a repetição de indébito, asseverou que os comprovantes de pagamento não constituem documentos indispensáveis à propositura da demanda, somente tornando-se essenciais por ocasião da liquidação da sentença.
3. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que é essencial a comprovação do recolhimento, bem como do valor recolhido indevidamente, para o ajuizamento da ação repetitória de indébito. Se a parte formula, inicialmente, pedido para que lhe seja entregue sentença com força constitutiva ou mandamental, com efeitos tributários (desoneração de recolher tributos, compensação e repetição de indébito), está obrigada a juntar a documentação comprobatória de suas alegações, isto é, dos valores dos tributos recolhidos. Cabe ao autor, portanto, comprovar, por meio de documentos, no ato da propositura da ação de repetição de indébito, o fato constitutivo de seu direito, ou seja, o recolhimento indevido. Precedentes: REsp nºs 855273/PR, DJ de 12/02/07; 795418/RJ, DJ de 31/08/06; 381164/SC, DJ de 23/05/06; 380461/SC, DJ de 22/03/06; 397364/RS, DJ de 05/08/02; 119475/PR, DJ de 04/09/00; 87227/SP, DJ de 20/09/99; AgReg no REsp nº 402146/SC, DJ de 28/06/04.
4. No entanto, a Primeira Seção, em data de 13/02/2008, ao julgar os REsp nº 953369/PR, nos quais fui voto-vencido, mudou de posicionamento, passando a adotar a tese defendida pela parte autora. Entendeu-se que, na espécie, tratando-se de obrigação de natureza continuativa, é suficiente para comprovar a sua existência a juntada de um, dois ou três comprovantes de pagamento. Em caso de procedência do pedido, por ocasião da liquidação, a prova do quantum a ser repetido pode ser feita por todos os meios permitidos pelo CPC. Ressalvando o meu ponto de vista, passo a adotar o novo posicionamento da Seção.
5. No caso dos autos, a parte autora comprovou documentalmente a existência das contas de energia elétrica e os respectivos recolhimentos indevidos da exação reclamada, tendo-se como procedente o pleito exordial.
6. Agravo regimental não-provido.”

(AgRg no REsp 1005925/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 21/05/2008)

Quanto ao mérito, em sessão plenária do dia 15.03.2017 foi julgado o RE nº 574.706/RS, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), que constou com a seguinte decisão:

“O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”. Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017.”

(RE 574706 RG, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 15/03/2017, DJe-053 DIVULG 17-03-2017 PUBLIC 20-03-2017)

Reforce-se a esse quadro que em 29.09.2017 foi disponibilizada a ementa do aludido acórdão:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574706, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o A. Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.

Ainda, a novel jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."

(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.

II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.

III - Constituinte receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.

IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).

V - Agravo regimental provido."

(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)

Cumprasse asseverar que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aqueles ao Estado-membro.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ICMS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Estado-membro.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ICMS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a circulação de mercadoria - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-los aos seus efetivos sujeitos ativos, quais sejam, o Estado-membro e o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).

2. Embargos infringentes desprovidos."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS E DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.

Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.

Apelação provida."

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.
2. A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARESp 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.
3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.
4. Agravos inominados desprovidos."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)

Reconheço, portanto, o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas até o ajuizamento da demanda, que ocorreu em 15.03.2017 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).
2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).
3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.
4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."
9. Entretanto, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do questionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).
10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.
11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.
12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.
13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."
14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).
15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)
16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.
17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Destarte, conforme a jurisprudência acima colacionada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprе ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDEBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto; e, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário, unicamente para impossibilitar que a compensação se proceda com as contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 26, da Lei nº 11.457/07, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE CREDOR. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPENSAÇÃO. ART. 26, DA LEI Nº 11.457/07. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Não prospera a alegação de ausência de documentos, haja vista que conforme se verifica no ID nº 3677106, os comprovantes de recolhimentos do PIS e da COFINS estão encartados nos autos, bastando a juntada apenas de alguns comprovantes para que se possa reconhecer o direito à compensação na via mandamental.
2. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
3. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.
4. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.
5. Recurso de apelação desprovido; e, reexame necessário parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO ao recurso de apelação e, DEU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário, unicamente para impossibilitar que a compensação se proceda com as contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 26, da Lei nº 11.457/07, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001200-42.2017.4.03.6110
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: CEREALISTA A. C. LTDA. - ME, CEREALISTA A. C. LTDA. - ME
Advogados do(a) APELADO: LEANDRO ALVES RESENDE - MG1189480A, RUDIMAR CAVALCANTE DE JESUS - MG1593360A
Advogados do(a) APELADO: LEANDRO ALVES RESENDE - MG1189480A, RUDIMAR CAVALCANTE DE JESUS - MG1593360A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001200-42.2017.4.03.6110
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: CEREALISTA A. C. LTDA. - ME, CEREALISTA A. C. LTDA. - ME
Advogados do(a) APELADO: LEANDRO ALVES RESENDE - MG1189480A, RUDIMAR CAVALCANTE DE JESUS - MG1593360A
Advogados do(a) APELADO: LEANDRO ALVES RESENDE - MG1189480A, RUDIMAR CAVALCANTE DE JESUS - MG1593360A

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou procedente o mandado de segurança impetrado por **Cerealista A. C. Ltda.**

O juízo *a quo* reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, haja vista que tal parcela não se caracteriza como receita da sociedade empresária.

Sua Excelência, ainda, afirmou pelo direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos da legislação vigente à época do ajuizamento da demanda, corrigidos pela taxa SELIC, somente após o trânsito em julgado, nos moldes do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional e, delimitando pela prescrição quinquenal, com marco no ajuizamento da demanda e, nada declarando sobre a impossibilidade de compensação com as contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 26, da Lei nº 11.457/07.

A apelante alega, em síntese, que o ICMS caracteriza-se como receita e, por essa razão, deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS e, ademais, as exclusões daquela base de cálculo são apenas as delimitadas na legislação de regência, sendo certo que com a instituição da Lei nº 12.973/14, não há o que se falar em mácula na incidência do PIS e da COFINS sobre a receita que ingressa no caixa da apelada a título de ICMS.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra do E. Procurador Regional da República, Marlon Alberto Weichert, opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001200-42.2017.4.03.6110
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: CEREALISTA A. C. LTDA. - ME, CEREALISTA A. C. LTDA. - ME

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Em sessão plenária do dia 15.03.2017 foi julgado o RE nº 574.706/RS, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), que constou com a seguinte decisão:

"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017."

(RE 574706 RG, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 15/03/2017, DJe-053 DIVULG 17-03-2017 PUBLIC 20-03-2017)

Reforce-se a esse quadro que em 29.09.2017 foi disponibilizada a ementa do aludido acórdão:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o A. Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.

Ainda, a novel jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."

(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

- I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.
- II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.
- III - Constituinte receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.
- IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).
- V - Agravo regimental provido."

(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)

Cumpra-se a esse quadro que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aqueles ao Estado-membro.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ICMS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Estado-membro.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ICMS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a circulação de mercadoria - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-los aos seus efetivos sujeitos ativos, quais sejam, o Estado-membro e o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme consta do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).

2. Embargos infringentes desprovidos."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS E DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.

Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.

Apelação provida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.

2. A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARESP 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.

3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.

4. Agravos inominados desprovidos."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)

Reconheço, portanto, o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas até o ajuizamento da demanda, que ocorreu em 25.05.2017 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispôs: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispôs, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Destarte, conforme a jurisprudência acima colacionada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprе ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andriighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJe 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJe 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJe 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJe 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDEBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto; e, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário, unicamente para impossibilitar que a compensação se proceda com as contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 26, da Lei nº 11.457/07, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPENSAÇÃO. ART. 26, DA LEI Nº 11.457/07. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
2. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.
3. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.
4. Recurso de apelação desprovido; e, reexame necessário parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, **NEGOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto e, **DEU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002728-44.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: INGREDION BRASIL INGREDIENTES INDUSTRIAIS LTDA
Advogados do(a) APELADO: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A, SIMONE CAMPETTI BASTIAN - SP269300-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002728-44.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: INGREDION BRASIL INGREDIENTES INDUSTRIAIS LTDA
Advogados do(a) APELADO: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A, SIMONE CAMPETTI BASTIAN - SP269300-A

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário, submetido de ofício, e recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou procedente o mandado de segurança impetrado por **Ingredion Brasil Ingredientes Industriais Ltda.**

O juízo *a quo* reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, haja vista que tal parcela não se caracteriza como receita da sociedade empresária.

Sua Excelência, ainda, afirmou pelo direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos da legislação vigente à época do ajuizamento da demanda, corrigidos pela taxa SELIC, somente após o trânsito em julgado, nos moldes do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional e, delimitando pela prescrição quinquenal, com marco no ajuizamento da demanda, nada afirmando sobre a impossibilidade de compensação com as contribuições previdenciárias.

Sentença não submetida ao reexame necessário, nos termos do artigo 496, § 4º, inciso II, do Código de Processo Civil.

A apelante alega, em síntese, que:

- a) deve ser suspenso o julgamento da presente demanda, haja vista que o RE nº 574.706 ainda não transitou em julgado, restando pendente o julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, pretendendo a modulação de efeitos;
- b) o ICMS caracteriza-se como receita e, por essa razão, deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS e, ademais, as exclusões daquela base de cálculo são apenas as delimitadas na legislação de regência, sendo certo que com a instituição da Lei nº 12.973/14, não há o que se falar em mácula na incidência do PIS e da COFINS sobre a receita que ingressa na caixa da apelada a título de ICMS.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra da E. Procuradora Regional da República, Paula Bajer Fernandes Martins da Costa, opinou pela rejeição da preliminar arguida, com o regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002728-44.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INGREDION BRASIL INGREDIENTES INDUSTRIAIS LTDA
Advogados do(a) APELADO: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A, SIMONE CAMPETTI BASTIAN - SP269300-A

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Preliminarmente, submete-se a r. sentença ao reexame necessário, em razão da aplicabilidade prematura do artigo 496, § 4º, inciso II, do Código de Processo Civil em cotejo com o artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09.

Isto porque, enquanto não transitada em julgado a decisão proferida em sede recurso repetitivo na Corte Suprema, a eficácia da decisão ainda não se completa, aguardando o julgamento dos recursos ainda existentes – no caso, os embargos de declaração – para que se torne plenamente eficaz. Rememore-se que isto não impede que tal decisão seja utilizada como precedente e, também, indicativo de que a jurisprudência pátria irá seguir aquele sentido.

Não produzindo a eficácia inerente aos recursos repetitivos, é prematura a aplicação do artigo 496, § 4º, inciso II, do Código de Processo Civil e, desta forma, o artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09 torna-se dispositivo plenamente aplicável nos julgamentos em detrimento da Administração Pública, em sede de mandado de segurança.

Ainda, em análise preliminar, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator no A. Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores retem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico da Corte Suprema, não há notícia de que tal suspensão fora determinada.

Quanto ao mérito, em sessão plenária do dia 15.03.2017 foi julgado o RE nº 574.706/RS, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), que constou com a seguinte decisão:

"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017."

(RE 574706 RG, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 15/03/2017, DJe-053 DIVULG 17-03-2017 PUBLIC 20-03-2017)

Reforce-se a esse quadro que em 29.09.2017 foi disponibilizada a ementa do aludido acórdão:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o A. Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.

Ainda, a novel jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."

(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.

II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.

III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.

IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).

V - Agravo regimental provido."

(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)

Cumprasse que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aqueles ao Estado-membro.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ICMS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Estado-membro.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ICMS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a circulação de mercadoria - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-los aos seus efetivos sujeitos ativos, quais sejam, o Estado-membro e o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).

2. Embargos infringentes desprovidos."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS E DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.

Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.

Apelação provida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.

2. A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARESP 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.

3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.

4. Agravos inominados desprovidos."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)

Reconheço, portanto, o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS - Lei nº 12.973/14 - não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas até o ajuizamento da demanda, que ocorreu em 15.03.2017 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constitui pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entretanto, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 48892/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, *sponte própria*, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Destarte, conforme a jurisprudência acima colacionada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprе ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão *ex officio*, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto; e, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário, unicamente para impossibilitar a compensação com as contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 26, da Lei nº 11.457/07, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO SUBMETIDO DE OFÍCIO. APLICAÇÃO PREMATURA DO ART. 496, § 4º, II, DO CPC. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPENSAÇÃO. ART. 26, DA LEI Nº 11.457/07. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Enquanto não transitada em julgado a decisão proferida em sede recurso repetitivo na Corte Suprema, a eficácia da decisão ainda não se completa, aguardando o julgamento dos recursos ainda existentes – no caso, os embargos de declaração – para que se torne plenamente eficaz. Não produzindo a eficácia inerente aos recursos repetitivos, é prematura a aplicação do artigo 496, § 4º, inciso II, do Código de Processo Civil e, desta forma, o artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09 torna-se dispositivo plenamente aplicável nos julgamentos em detrimento da Administração Pública, em sede de mandado de segurança.

2. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

3. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

4. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior

5. Recurso de apelação desprovido; e, reexame necessário parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, **NEGOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação e **DEU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário, unicamente para impossibilitar a compensação com as contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 26, da Lei nº 11.457/07, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5017529-62.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VITA IT COMERCIO E SERVICOS DE SOLUCOES EM TI LTDA.

Advogados do(a) APELADO: THIAGO ZIONI GOMES - SP213484-A, RAFAEL TEMPORIN BUENO - SP325925-A

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou procedente o mandado de segurança impetrado por **Vita It Comércio e Serviços de Soluções em TI Ltda.**

O juízo *a quo* reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, haja vista que tal parcela não se caracteriza como receita da sociedade empresária.

Sua Excelência, ainda, afirmou pelo direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos da legislação vigente à época do ajuizamento da demanda, corrigidos pela taxa SELIC, somente após o trânsito em julgado, nos moldes do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional e, delimitando pela prescrição quinquenal, com marco no ajuizamento da demanda e, impossibilitando compensação com as contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 26, da Lei nº 11.457/07.

A apelante alega, em síntese, que:

a) deve ser suspenso o julgamento da presente demanda, haja vista que o RE nº 574.706 ainda não transitou em julgado, restando pendente o julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, pretendendo a modulação de efeitos;

b) o ICMS caracteriza-se como receita e, por essa razão, deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS e, ademais, as exclusões daquela base de cálculo são apenas as delimitadas na legislação de regência, sendo certo que com a instituição da Lei nº 12.973/14, não há o que se falar em mácula na incidência do PIS e da COFINS sobre a receita que ingressa na caixa da apelada a título de ICMS.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra da E. Procuradora Regional da República, Paula Bajer Fernandes Martins da Costa, opinou pela rejeição da preliminar e pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Preliminarmente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator no A. Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores resem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico da Corte Suprema, não há notícia de que tal suspensão fora determinada.

Quanto ao mérito, em sessão plenária do dia 15.03.2017 foi julgado o RE nº 574.706/RS, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), que constou com a seguinte decisão:

"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017."

(RE 574706 RG, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 15/03/2017, DJe-053 DIVULG 17-03-2017 PUBLIC 20-03-2017)

Reforce-se a esse quadro que em 29.09.2017 foi disponibilizada a ementa do aludido acórdão:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574706, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o A. Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.

Ainda, a novel jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

"TRIBUTOS - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."

(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.

II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.

III - Constituinte receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.

IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).

V - Agravo regimental provido."

(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)

Cumprasse asseverar que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aqueles ao Estado-membro.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ICMS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Estado-membro.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ICMS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a circulação de mercadoria - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-los aos seus efetivos sujeitos ativos, quais sejam, o Estado-membro e o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).

2. Embargos infringentes desprovidos."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS e COFINS. DESCABIMENTO.

Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.

Apelação provida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.

2. A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no AREsp 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.

3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.

4. Agravos inominados desprovidos."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA28/05/2015)

Reconheço, portanto, o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas até o ajuizamento da demanda, que ocorreu em 04.10.2017 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constitui pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Destarte, conforme a jurisprudência acima colacionada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprе ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto e ao reexame necessário, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDOS.

1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconhecera a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

2. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

3. Recurso de apelação e reexame necessário desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO ao recurso de apelação interposto e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001297-57.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: OPTIMA DO BRASIL MAQUINAS DE EMBALAGEM LTDA
Advogados do(a) APELANTE: RENATO ALMEIDA COUTO DE CASTRO JUNIOR - SC17801-A, FERNAO SERGIO DE OLIVEIRA - SC28973-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5001297-57.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: OPTIMA DO BRASIL MAQUINAS DE EMBALAGEM LTDA
Advogados do(a) APELANTE: RENATO ALMEIDA COUTO DE CASTRO JUNIOR - SC17801, FERNAO SERGIO DE OLIVEIRA - SC28973-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Optima do Brasil Máquinas de Embalagens Ltda.** contra a r. sentença que julgou improcedente e denegou a segurança no *mandamus* impetrado contra ato do **Delegado da Receita Federal do Brasil em Campinas – SP.**

O juízo *a quo* reconheceu a constitucionalidade da contribuição ao SEBRAE-APEX-ABDI sobre a folha de salários.

A apelante alega, em síntese, que haja vista a natureza de contribuição sobre o domínio econômico, a base de cálculo elegida para a contribuição combatida afronta o quanto disposto no artigo 149, § 2º, inciso III, alínea “a”, da Constituição Federal, reconhecendo-se o direito à compensação dos valores recolhidos a tal título.

Com as contrarrazões, os autos vieram a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal em manifestação de lavra do E. Procurador Regional da República, Sérgio Fernando das Neves, opinou pelo desprovimento do recurso de apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001297-57.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: OPTIMA DO BRASIL MAQUINAS DE EMBALAGEM LTDA
Advogados do(a) APELANTE: RENATO ALMEIDA COUTO DE CASTRO JUNIOR - SC17801, FERNAO SERGIO DE OLIVEIRA - SC28973-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): A jurisprudência dessa E. Terceira Turma é assente em reconhecer que as hipóteses de incidência para as Contribuições de Intervenção no Domínio Econômico – CIDE, elencadas no artigo 149, § 2º, inciso III, da Constituição Federal, introduzidas pela Emenda Constitucional nº 33/01, têm o objetivo de preencher o vazio legislativo existente anteriormente, delimitando apenas possibilidades de incidência, mas não realizando proibições de eleição de outras hipóteses pelo legislador ordinário, confram-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES AO INCRA, SESC, SENAC E SEBRAE. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º. ARTIGO 149, CF. TESE DE RESTRIÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA REJEITADA.

1. A EC 33/2001 acresceu ao artigo 149 da Carta Federal o § 2º, definindo possíveis hipóteses de incidência das contribuições, sem, porém, instituir norma proibitiva, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo, pois apenas prevê que faturamento, receita, valor da operação e valor aduaneiro, este no caso de importação, podem ser considerados na aplicação de alíquota ad valorem.
2. O objetivo do constituinte derivado, no artigo 149, não foi o de restringir a ação do legislador, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem.
3. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 592521 - 0022346-61.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 19/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2017)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E SEBRAE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. VALIDADE. ORIENTAÇÃO DA CORTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensiva da respectiva tramitação, como ocorre na espécie.
2. Não cabe admitir, diante da posição adotada pelo Superior Tribunal de Justiça, que a EC 33/01 inviabilizou a contribuição ao INCRA e ao SEBRAE, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Carta Federal, o qual não instituiu apenas normas obrigatórias, mas igualmente diversas faculdades ao legislador ordinário, entre as quais a de que "III - poderão ter alíquotas: a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro". Certo, pois, que o preceito constitucional não é proibitivo, como quer a agravante, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo - como, por exemplo, a folha de salários -, pois apenas estabelece que faturamento, receita, valor da operação e valor aduaneiro, este no caso de importação, podem ser considerados na aplicação de alíquota ad valorem. O objetivo do constituinte derivado, no artigo 149, não foi o de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, considerado o ato de intervenção em curso, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem.
3. Portanto, se a exigibilidade da contribuição ao INCRA e ao SEBRAE, tal como foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça em sua jurisprudência consolidada, viola a Constituição Federal, como defendido - o que, aqui, não se admite a teor do que acima fundamentado -, é caso de discutir a questão perante o Supremo Tribunal Federal. O Excelso Pretório, por sua vez, embora considere que a hipótese é de contribuição jungida ao artigo 195 da Constituição Federal, converge para a conclusão no sentido da sua exigibilidade, reconhecendo que são contribuintes também as empresas urbanas.
4. Precedente da Corte.
5. Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 336394 - 0014799-32.2009.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 28/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/07/2012)

No mesmo sentido é a jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal, vejamos-se:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO INCRA E SEBRAE. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO - CIDE. LEGITIMIDADE DAS EXIGÊNCIAS. BASE DE CÁLCULO. "FOLHA DE SALÁRIOS". POSSIBILIDADE. ART. 149, § 2º, III, DA CF É ROL MERAMENTE EXEMPLIFICATIVO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Inicialmente, no que tange à prescrição, às ações ajuizadas anteriormente a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, aplica-se o entendimento até então consagrado no Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual o prazo prescricional para restituição dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ocorre em cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos contados da homologação tácita - tese dos "cinco mais cinco" (Embargos de Divergência em RESP n.º 435.835/SC - 2003/0037960-2) e, às ações ajuizadas após 09 de junho de 2005, aplica-se o prazo prescricional quinquenal.
2. No mérito, as contribuições ao INCRA e SEBRAE são consideradas contribuições especiais atípicas de intervenção no domínio econômico. São interventivas, pois a primeira visa financiar os programas e projetos vinculados à reforma agrária e suas atividades complementares, ao passo que a segunda destina-se a disseminar o fomento às micro e pequenas empresas. E, são contribuições especiais atípicas, na medida em que são constitucionalmente destinadas a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo da obrigação tributária (referibilidade).
3. A contribuição ao INCRA foi inteiramente recepcionada pela nova ordem constitucional. Ademais, a supressão da exação para o FUNRURAL pela Lei nº 7.787/89 e a unificação do sistema de previdência através da Lei nº 8.212/91 não provocaram qualquer alteração na parcela destinada ao INCRA. Inexistindo, portanto, qualquer ilegalidade na contribuição ao INCRA, consoante decisões de nossas Cortes de Justiça:
4. No tocante à contribuição para o Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - SEBRAE, instituída pela Lei nº 8029/90, é contribuição especial atípica de intervenção no domínio econômico, prevista no artigo 149 da atual Constituição Federal, não necessitando de lei complementar para ser instituída. Do mesmo modo, não há qualquer ilegalidade na contribuição ao SEBRAE, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Supremo Tribunal Federal:
5. O cerne da tese trazida a juízo pela parte impetrante consiste na inconstitucionalidade de Contribuições Sociais de Intervenção no Domínio Econômico, sejam atípicas ou não, adotarem como base de cálculo a "folha de salários", tendo em vista que o artigo 149, § 2º, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, na redação atribuída pelo artigo 1º, da Emenda Constitucional nº 33/2001, teria estabelecido um rol taxativo de bases de cálculo ad valorem possíveis, no qual esta não estaria inclusa.
6. No entanto, o que se desprende do texto constitucional é tão-somente a possibilidade de algumas bases de cálculos serem adotadas pelas Contribuições Sociais de Intervenção no Domínio Econômico, sem que haja qualquer restrição explícita à adoção de outras bases de cálculo não constantes na alínea "a". Trata-se, portanto, de rol meramente exemplificativo.
7. Desse modo, não vislumbro óbice à adoção da "folha de salários" como base de cálculo das contribuições de intervenção no domínio econômico.
8. Recurso de apelação da parte impetrante improvido, mantendo a sentença, que julgou improcedente os pedidos formulados na petição inicial, denegando a segurança, para declarar a exigibilidade das contribuições ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA e ao Serviço de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - SEBRAE, ambos sobre a folha de salários da impetrante, negando-lhe o direito de compensação."

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 329264 - 0001898-13.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 14/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/09/2015)

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA E SEBRAE. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001.

- I - Observa-se que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator.
- II - O Supremo Tribunal Federal reafirmou em diversas oportunidades, a constitucionalidade da contribuição destinada ao SEBRAE, por enquadrá-la como contribuição de intervenção no domínio econômico, de modo que o fato do contribuinte estar desvinculado ao benefício propiciado pela exação não o desobriga de seu recolhimento, nem tampouco importa em qualquer afronta à Constituição Federal.
- III - A Suprema Corte tem decidido que as contribuições previstas no artigo 149, da Constituição Federal devem respeito à Lei Complementar, o que não significa que as contribuições de intervenção no domínio econômico não de ser instituídas por meio desta espécie normativa, exigência essa que apenas se verifica com relação aos impostos residuais (artigo 154, I, CF) e às contribuições sociais novas.
- IV - As contribuições destinadas ao SEBRAE e ao INCRA, inserem-se no conceito de contribuição de intervenção do domínio econômico, sujeitando-se ao regime do artigo 149 da Constituição Federal, bem como, tais tributos não foram atingidos pelas alterações promovidas pela Emenda Constitucional nº 33/2001. Restando plenamente exigíveis.
- V - Agravo legal não provido."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 329124 - 0000618-62.2010.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 21/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/10/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - INCRA E SEBRAE - EC Nº 33/2001 - CONSTITUCIONALIDADE - NÃO DEMONSTRADA A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. In casu, a decisão foi bastante clara quanto à constitucionalidade da contribuição ao INCRA e SEBRAE, mesmo após a EC nº 33/2001.
3. Despropositada a alegação de que a decisão agravada fundou-se em um único precedente do STF, na medida em que a e. Relatora Ministra Cármen Lúcia refere-se expressamente ao RE 396.266, de Relatoria do Ministro Carlos Velloso, submetido ao Plenário, e também ao Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 733.110, de Relatoria do Ministro Joaquim Barbosa.
4. A adoção, pelo Relator, da jurisprudência dominante do STF é medida de celeridade processual autorizada pelo artigo 557 do CPC.
5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 331909 - 0012799-40.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 03/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/07/2014)

Isto decorre porque, repita-se, não se deve dar interpretação restritiva ao aludido dispositivo constitucional, mas apenas de se verificar que o constituinte derivado elencou algumas hipóteses sobre as quais poderiam incidir as Contribuições de Intervenção no Domínio Econômico, não impossibilitando que a lei delimite outra hipótese de incidência.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE-APEX-ABDI. CIDE. EC Nº 33/01. ART. 149, § 2º, III, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. POSSIBILIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.

1. A E. Terceira Turma tem jurisprudência pacífica que as hipóteses de incidência para as Contribuições de Intervenção no Domínio Econômico - CIDE, elencadas no artigo 149, § 2º, inciso III, da Constituição Federal, introduzidas pela Emenda Constitucional nº 33/01, têm o objetivo de preencher o vazio legislativo existente anteriormente, delimitando apenas possibilidades da incidência, mas não realizando proibições de eleição de outras hipóteses pelo legislador ordinário.
2. Isto decorre porque, repita-se, não se deve dar interpretação restritiva ao aludido dispositivo constitucional, mas apenas de se verificar que o constituinte derivado elencou algumas hipóteses sobre as quais poderiam incidir as Contribuições de Intervenção no Domínio Econômico, não impossibilitando que a lei delimite outra hipótese de incidência.
3. Recurso de apelação desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, **NEGOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000395-92.2017.4.03.6109
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: RPN BRASIL ACOPLAMENTOS E SUPRIMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
Advogado do(a) APELADO: MARCUS VINICIUS BOREGGIO - SP257707-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000395-92.2017.4.03.6109
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: RPN BRASIL ACOPLAMENTOS E SUPRIMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
Advogado do(a) APELADO: MARCUS VINICIUS BOREGGIO - SP257707-A

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou parcialmente procedente o mandado de segurança ajuizado por **RPN Brasil Acomplamentos e Suprimentos Industriais Ltda.**

O juízo *a quo*, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, haja vista que tal parcela não se caracteriza como receita da sociedade empresária.

Sua Excelência, ainda, afirmou pelo direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos da legislação vigente à época do ajuizamento da demanda, corrigidos pela taxa SELIC, após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional e, delimitando pela prescrição quinquenal, com marco no ajuizamento da demanda, e possibilitando a compensação unicamente com as contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 26, da Lei nº 11.457/07.

A apelante requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação e alega, em síntese, que:

- a) deve ser suspenso o julgamento da presente demanda, haja vista que o RE nº 574.706 ainda não transitou em julgado, restando pendente o julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, pretendendo a modulação de efeitos;
- b) é impossível a impetração de mandado de segurança contra lei em tese;
- c) o ICMS caracteriza-se como receita e, por essa razão, deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS e, ademais, as exclusões daquela base de cálculo são apenas as delimitadas na legislação de regência, sendo certo que com a instituição da Lei nº 12.973/14, não há o que se falar em mácula na incidência do PIS e da COFINS sobre a receita que ingressa na caixa da apelada a título de ICMS;
- d) eventualmente, a compensação pretendida só poderá ser realizada através da via administrativa, com a competente fiscalização da administração tributária ou, através de liquidação, em fase posterior, sendo certo que deve ser respeitado o quanto disposto no artigo 170-A, do Código Tributário Nacional;
- e) não houve a comprovação da condição de credora para que se almejasse a repetição do indébito tributário;

f) o artigo 26, da Lei nº 11.457/07 impede a compensação dos eventuais valores recolhidos indevidamente com as contribuições previdenciárias;

g) não se vislumbra a possibilidade do mandado de segurança ter efeitos patrimoniais pretéritos, cabendo apenas o reconhecimento do direito à compensação após a impetração deste remédio constitucional.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra do E. Procurador Regional da República, Marlon Alberto Weichert, opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000395-92.2017.4.03.6109
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RPN BRASIL ACOPLAMENTOS E SUPRIMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
Advogado do(a) APELADO: MARCUS VINICIUS BOREGGIO - SP257707-A

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Preliminarmente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator no A. Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores resem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico da Corte Suprema, não há notícia de que tal suspensão fora determinada.

Prejudicado também o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso, em razão do exame de cognição exauriente perpetrado pelo presente voto.

Em sede de preliminares, parte do recurso de apelação interposto não deve ser conhecido, por se tratar de razão dissociada do quanto proposto a debate nos presentes autos, bem como em relação a não sucumbência.

Nesta toada, a liquidação para expedição de precatório não foi tratada nos presentes autos e, desta forma, dissociada as razões quanto a este tema no recurso de apelação.

Quanto à alegação de necessidade de trânsito em julgado para que se inicie o procedimento de compensação, a União não fora sucumbente, pois fora expressamente prevista tal condição na r. sentença.

No que se refere à comprovação da condição de credora, os documentos juntados no ID nº 3881120, justamente demonstram que ocorrera o recolhimento do PIS e da COFINS e, desta forma, a alegação realizada pela Fazenda Nacional padece de congruência do quanto demonstrado nos autos.

Quanto ao mérito, em sessão plenária do dia 15.03.2017 foi julgado o RE nº 574.706/RS, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), que constou com a seguinte decisão:

"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017."

(RE 574706 RG, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 15/03/2017, DJe-053 DIVULG 17-03-2017 PUBLIC 20-03-2017)

Reforce-se a esse quadro que em 29.09.2017 foi disponibilizada a ementa do aludido acórdão:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o A. Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.

Ainda, a novel jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."

(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.

II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.

III - Constituinte receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.

IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).

V - Agravo regimental provido."

(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)

Cumpra asseverar que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aqueles ao Estado-membro.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ICMS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Estado-membro.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ICMS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a circulação de mercadoria - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-los aos seus efetivos sujeitos ativos, quais sejam, o Estado-membro e o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).

2. Embargos infringentes desprovidos."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.

Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.

Apelação provida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.

2. A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARESp 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.

3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.

4. Agravos inominados desprovidos."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)

Reconheço, portanto, o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

No que concerne à alegação acerca do pedido de compensação, não é o caso de utilização do mandado de segurança como substitutivo de ação de cobrança, com efeitos patrimoniais pretéritos, visto que se trata de *mandamus*, que visa o reconhecimento do direito à compensação tributária na via administrativa, conforme entendimento desta Terceira Turma, confira-se:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PIS E COFINS NÃO CUMULATIVOS. PRESTADORA DE SERVIÇO. CRÉDITO SOBRE INSUMOS DA ATIVIDADE. ADI Nº 4/2007. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS DIVERSOS. MANDADO DE SEGURANÇA. CARÁTER PREVENTIVO. CABIMENTO.

1. No deslinde do cabimento da via mandamental para compensação tributária é preciso ter em mente, por um lado, que a compensação é procedimento cabível em sede administrativa e, por outro, que o resultado nessa via, à vista do ato normativo invocado, é certo pelo indeferimento e, mesmo que fosse positivo à contribuinte, não atenderia integralmente às suas pretensões, em especial a compensação com tributos de outras espécies. Ainda, que se busca tanto o direito de compensar (sem restrições impostas administrativamente) quanto a abstenção de atos coatores contra o exercício desse direito.
2. Impetração que se caracteriza como preventiva, uma vez que a questão não se volta a eximir-se a Impetrante de atos já cometidos pela autoridade, mas a se forrar de uma negativa certa à pretensão se levada diretamente ao âmbito administrativo.
3. O ato coator no caso não é o ADI nº 4/2007, mas o que pode vir a autoridade a cometer com base nele. Não se está, portanto, diante de mandado de segurança contra norma em tese, visto como a Apelante demonstra que está direta e concretamente atingida pela situação nele prevista.
4. Tem interesse de agir a Impetrante, vez que não há impedimento processual ao exame da pretensão por mandado de segurança, desde que pré-constituída a prova documental do direito alegado.
5. Cabimento da via. Súmula nº 213, do e. STJ.
6. A legalidade do Ato Declaratório e o direito ao crédito sobre os insumos são temas de mérito. O indeferimento liminar da exordial impede que se avance nessas questões.
7. Apelação parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0002102-28.2009.4.03.6121, Rel. JUIZ FEDERAL CONVOCADO CLAUDIO SANTOS, julgado em 07/07/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2011 PÁGINA: 564)

No mesmo sentido é a Súmula 213, do E. Superior Tribunal de Justiça, quanto à possibilidade da utilização da via mandamental para que seja declarado o direito à compensação, *in verbis*:

"O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."

(Súmula 213, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/1998, DJ 02/10/1998, p. 250)

A alegação de que a presente ação visa discutir lei em tese também não se aplica, pois, nos termos do quanto demonstrado nos autos, a Fazenda Nacional exige o recolhimento do PIS e da COFINS sobre a parcela atinente ao ICMS, tratando de evidente ato concreto que se busca afastar através do presente remédio constitucional.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada pela via administrativa, com a competente fiscalização da administração tributária, nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas até o ajuizamento da demanda, que ocorreu em 15.03.2017 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).
2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).
3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.
4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."
9. Entremetidas, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do questionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).
10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.
11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.
12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.
13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."
14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Destarte, conforme a jurisprudência acima colacionada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprе ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andriighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciona:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDEBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

No que tange à condenação dos honorários advocatícios, deve-se levantar as seguintes considerações: um pleito formulado é de natureza declaratória, no que se refere aos efeitos prospectivos, para afastar a incidência do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS; o outro pedido tem natureza condenatória, ao requerer que a União seja condenada a devolver os valores recolhidos indevidamente pelo contribuinte, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Sendo assim, o pedido condenatório pode ser aferido através da liquidação, porém o pleito de cunho declaratório, repita-se, por ter efeitos que se protraem futuramente, torna-se de mensuração do proveito econômico impossível, razão pela qual a condenação em honorários advocatícios deve ser fixada com base no valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

“Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

[...]

§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, **não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:**” grifei.

No caso dos autos, a matéria de mérito tratada é corriqueira e já sedimentada na jurisprudência, inclusive através do julgamento de repercussão geral pelo A. Supremo Tribunal Federal, ainda, verifica-se que não houve necessidade de dilação probatória com acompanhamento de perícia ou audiência, o que enseja o reconhecimento do diminuto trabalho realizado em relação ao pedido reconhecido em favor da autora.

Neste diapasão, é de rigor a condenação da União nos honorários advocatícios, fixados nos patamares mínimos dispostos no artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil, observando-se a faixa de valores e o quanto delimitado no § 5º, do mesmo dispositivo legal, em respeito aos princípios da proporcionalidade, razoabilidade e causalidade. Lembrando-se que, nos termos do quanto exposto, por se tratar de condenação sobre valor de impossível aferição, a condenação se dará sobre o valor da causa atualizado.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário; e **CONHEÇO PARCIALMENTE** o recurso de apelação interposto e, na parte conhecida, **DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. CONHECIMENTO PARCIAL. RAZÕES DISSOCIADAS E AUSÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE CREDORA. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO CONCRETO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. RECONHECIMENTO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. S. Nº 213/STJ. IMPOSSIBILIDADE COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 26, DA LEI Nº 11.457/07. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PARCIALMENTE PROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Em sede de preliminares, parte do recurso de apelação interposto não deve ser conhecido, por se tratar de razão dissociada do quanto proposto a debate nos presentes autos, bem como em relação a não sucumbência. Nesta toada, a liquidação para expedição de precatório não foi tratada nos presentes autos e, desta forma, dissociada as razões quanto a este tema no recurso de apelação. Quanto à alegação de necessidade de trânsito em julgado para que se inicie o procedimento de compensação, a União não fora sucumbente, pois fora expressamente prevista tal condição na r. sentença.
2. No que se refere à comprovação da condição de credora, os documentos juntados no ID nº 3881120, justamente demonstram que ocorreria o recolhimento do PIS e da COFINS e, desta forma, a alegação realizada pela Fazenda Nacional padece de congruência do quanto demonstrado nos autos.
3. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
4. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.
5. Não é o caso de utilização do mandado de segurança como substitutivo de ação de cobrança, com efeitos patrimoniais pretéritos, visto que se trata de *mandamus*, que visa o reconhecimento do direito à compensação tributária na via administrativa, conforme entendimento desta Terceira Turma. No mesmo sentido é a Súmula 213, do E. Superior Tribunal de Justiça, quanto à possibilidade da utilização da via mandamental para que seja declarado o direito à compensação.
6. A alegação de que a presente ação visa discutir lei em tese também não se aplica, pois, nos termos do quanto demonstrado nos autos, a Fazenda Nacional exige o recolhimento do PIS e da COFINS sobre a parcela atinente ao ICMS, tratando de evidente ato concreto que se busca afastar através do presente remédio constitucional.
7. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.
8. Recurso de apelação conhecido em parte e, na parte conhecida, parcialmente provido; e, reexame necessário parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, DEU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário e CONHEÇEU PARCIALMENTE o recurso de apelação interposto e, na parte conhecida, DEU-LHE PARCIAL PROVIMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002949-27.2017.4.03.6100

RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HOSPICARE COMERCIAL LTDA., BIOMAX MEDICAL COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA

Advogados do(a) APELADO: EZIL EDUARDO COSTA JUNIOR - RJ154008, DANNY WARCHAVSKY GUEDES - RJ114558

Advogados do(a) APELADO: EZIL EDUARDO COSTA JUNIOR - RJ154008, DANNY WARCHAVSKY GUEDES - RJ114558

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002949-27.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HOSPICARE COMERCIAL LTDA., BIOMAX MEDICAL COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA
Advogados do(a) APELADO: EZIL EDUARDO COSTA JUNIOR - RJ154008, DANNY WARCHAVSKY GUEDES - RJ114558
Advogados do(a) APELADO: EZIL EDUARDO COSTA JUNIOR - RJ154008, DANNY WARCHAVSKY GUEDES - RJ114558

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou procedente o mandado de segurança impetrado por **Hospicare Comercial Ltda. e Biomax Medical Comércio e Representações Ltda.**

O juízo *a quo* reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, haja vista que tal parcela não se caracteriza como receita da sociedade empresária.

Sua Excelência, ainda, afirmou pelo direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos da legislação vigente à época do ajuizamento da demanda, corrigidos pela taxa SELIC, somente após o trânsito em julgado, nos moldes do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional e, delimitando pela prescrição quinquenal, com marco no ajuizamento da demanda e, nada declarando sobre a impossibilidade de compensação com as contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 26, da Lei nº 11.457/07.

A apelante alega, em síntese, que:

- a) deve ser suspenso o julgamento da presente demanda, haja vista que o RE nº 574.706 ainda não transitou em julgado, restando pendente o julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, pretendendo a modulação de efeitos;
- b) o ICMS caracteriza-se como receita e, por essa razão, deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS e, ademais, as exclusões daquela base de cálculo são apenas as delimitadas na legislação de regência, sendo certo que com a instituição da Lei nº 12.973/14, não há o que se falar em mácula na incidência do PIS e da COFINS sobre a receita que ingressa na caixa da apelada a título de ICMS;
- c) a compensação só poderá ser realizada através de procedimento administrativo, com o regular acompanhamento da administração tributária acerca de sua correção.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra da E. Procuradora Regional da República, Maria Sílvia de Meira Luedemann, opinou pelo desprovemento do recurso de apelação e do reexame necessário.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002949-27.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HOSPICARE COMERCIAL LTDA., BIOMAX MEDICAL COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA
Advogados do(a) APELADO: EZIL EDUARDO COSTA JUNIOR - RJ154008, DANNY WARCHAVSKY GUEDES - RJ114558
Advogados do(a) APELADO: EZIL EDUARDO COSTA JUNIOR - RJ154008, DANNY WARCHAVSKY GUEDES - RJ114558

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Preliminarmente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator no A. Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores restem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico da Corte Suprema, não há notícia de que tal suspensão fora determinada.

Ainda, em análise preliminar, não se conhece da parte do recurso interposto na parte que se refere à necessidade do procedimento de compensação ser realizado na via administrativa, haja vista a ausência de sucumbência nesta parte.

Para corroborar o afirmado, trago excerto da r. sentença que trata do tema (ID nº 3305650):

“A certeza e a exatidão do valor a ser compensado será de exclusiva responsabilidade dos impetrantes, ressalvando-se o direito da administração fiscal de proceder à conferência desse valor, podendo exigir o que eventualmente for compensado em desacordo com esta sentença.”

Quanto ao mérito, em sessão plenária do dia 15.03.2017 foi julgado o RE nº 574.706/RS, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), que constou com a seguinte decisão:

"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017."

(RE 574706 RG, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 15/03/2017, DJe-053 DIVULG 17-03-2017 PUBLIC 20-03-2017)

Reforce-se a esse quadro que em 29.09.2017 foi disponibilizada a ementa do aludido acórdão:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o A. Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.

Ainda, a novel jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."

(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.

II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.

III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.

IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).

V - Agravo regimental provido."

(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)

Cumpra asseverar que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aqueles ao Estado-membro.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ICMS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Estado-membro.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ICMS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a circulação de mercadoria - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-los aos seus efetivos sujeitos ativos, quais sejam, o Estado-membro e o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despedido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).

2. Embargos infringentes desprovidos."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS e COFINS. DESCABIMENTO.

Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.

Apelação provida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.

2. A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARESF 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.

3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.

4. Agravos inominados desprovidos."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)

Reconheço, portanto, o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas até o ajuizamento da demanda, que ocorreu em 15.03.2017 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuados em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entretanto, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Destarte, conforme a jurisprudência acima colacionada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprе ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescente ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 6673/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDEBÍTO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no REsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Ante o exposto, **CONHEÇO PARCIALMENTE** o recurso de apelação interposto pela União e, na parte conhecida, **NEGO-LHE PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto; e, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário, unicamente para impossibilitar que a compensação se proceda com as contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 26, da Lei nº 11.457/07, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. CONHECIMENTO PARCIAL. AUSÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPENSAÇÃO. ART. 26, DA LEI Nº 11.457/07. RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E, NA PARTE CONHECIDA, DESPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Não se conhece da parte do recurso interposto na parte que se refere à necessidade do procedimento de compensação ser realizado na via administrativa, haja vista a ausência de sucumbência nesta parte.
2. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
3. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.
4. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.
5. Recurso de apelação parcialmente conhecido e, na parte conhecida, desprovido; e, reexame necessário parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, CONHECEU PARCIALMENTE o recurso de apelação interposto pela União e, na parte conhecida, NEGOU-LHE PROVIMENTO e, DEU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário, unicamente para impossibilitar que a compensação se proceda com as contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 26, da Lei nº 11.457/07, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000579-18.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SAO FRANCISCO IND, IMP., EXP. DE ALIMENTOS, ARTIGOS E ACESSORIOS PARA ANIMAIS DOMESTICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: ROMULO BADET SOUZA - MG115979

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000579-18.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SAO FRANCISCO IND, IMP., EXP. DE ALIMENTOS, ARTIGOS E ACESSORIOS PARA ANIMAIS DOMESTICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: ROMULO BADET SOUZA - MG115979

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou procedente o mandado de segurança impetrado por **São Francisco Indústria, Importação e Exportação de Alimentos, Artigos e Acessórios para Animais Domésticos Ltda.**

O juízo *a quo* reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, haja vista que tal parcela não se caracteriza como receita da sociedade empresária.

Sua Excelência, ainda, afirmou pelo direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos da legislação vigente à época do ajuizamento da demanda, corrigidos pela taxa SELIC, somente após o trânsito em julgado, nos moldes do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional e, delimitando pela prescrição quinquenal, com marco no ajuizamento da demanda e, nada afirmando sobre a impossibilidade de compensação com as contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 26, da Lei nº 11.457/07.

A apelante alega, em síntese, que:

- a) deve ser suspenso o julgamento da presente demanda, haja vista que o RE nº 574.706 ainda não transitou em julgado, restando pendente o julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, pretendendo a modulação de efeitos;
- b) o ICMS caracteriza-se como receita e, por essa razão, deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS e, ademais, as exclusões daquela base de cálculo são apenas as delimitadas na legislação de regência, sendo certo que com a instituição da Lei nº 12.973/14, não há o que se falar em mácula na incidência do PIS e da COFINS sobre a receita que ingressa no caixa da apelada a título de ICMS.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra da E. Procuradora Regional da República, Paula Bajer Fernandes Martins da Costa, opinou pela rejeição da preliminar arguida e com o regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000579-18.2017.4.03.6119
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SAO FRANCISCO IND., IMP., EXP. DE ALIMENTOS, ARTIGOS E ACESSORIOS PARA ANIMAIS DOMESTICOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: ROMULO BADET SOUZA - MGI15979

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Preliminarmente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator no A. Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores resem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico da Corte Suprema, não há notícia de que tal suspensão fora determinada.

Quanto ao mérito, em sessão plenária do dia 15.03.2017 foi julgado o RE nº 574.706/RS, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), que constou com a seguinte decisão:

"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017."

(RE 574706 RG, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 15/03/2017, DJe-053 DIVULG 17-03-2017 PUBLIC 20-03-2017)

Reforce-se a esse quadro que em 29.09.2017 foi disponibilizada a ementa do aludido acórdão:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o A. Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.

Ainda, a novel jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."

(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.

II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.

III - Constituinte receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.

IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).

V - Agravo regimental provido."

(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)

Cumpra asseverar que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aqueles ao Estado-membro.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ICMS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Estado-membro.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ICMS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a circulação de mercadoria - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-los aos seus efetivos sujeitos ativos, quais sejam, o Estado-membro e o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).

2. Embargos infringentes desprovidos."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS E DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.

Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.

Apelação provida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.

2. A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARES 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.

3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.

4. Agravos inominados desprovidos."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)

Reconheço, portanto, o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas até o ajuizamento da demanda, que ocorreu em 15.03.2017 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entretanto, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Destarte, conforme a jurisprudência acima colacionada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprido ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos REsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do quera da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.
2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.
3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto; e, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário, unicamente para impossibilitar que a compensação se proceda com as contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 26, da Lei nº 11.457/07, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPENSAÇÃO. ART. 26, DA LEI Nº 11.457/07. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
2. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.
3. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.
4. Recurso de apelação desprovido; e, reexame necessário parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, **NEGOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação e, **DEU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000575-17.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CRIALIMENTOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) APELANTE: CASSIO MARCELO CUBERO - SP129060-A
APELADO: CRIALIMENTOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: CASSIO MARCELO CUBERO - SP129060-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000575-17.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CRIALIMENTOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) APELANTE: CASSIO MARCELO CUBERO - SP129060-A
APELADO: CRIALIMENTOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: CASSIO MARCELO CUBERO - SP129060-A

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recursos de apelação interpostos pela **União** e por **Crialimentos Indústria e Comércio Ltda.** contra a r. sentença que julgou parcialmente procedente o mandado de segurança impetrado contra ato do **Delegado da Receita Federal do Brasil em Jundiá – SP**.

O juízo *a quo* reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS, haja vista que tal parcela não se caracteriza como receita da sociedade empresária, unicamente após a decisão proferida no RE nº 574.706, haja vista que anteriormente, o conceito constitucional de receita abrangia a parcela relativa ao ICMS.

Sua Excelência, ainda, afirmou pelo direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos da legislação vigente à época do ajuizamento da demanda, corrigidos pela taxa SELIC, somente após o trânsito em julgado, nos moldes do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional dos valores aos quais fora reconhecida a inconstitucionalidade, nada afirmando sobre a impossibilidade de compensação com as contribuições previdenciárias.

A impetrante, ora apelante, alega, em síntese que o conceito de receita nunca abarcou a parcela relativa ao ICMS, razão pela qual o pleito formulado no presente mandado de segurança deve ser integralmente acolhido, com a possibilidade do reconhecimento do direito à repetição dos valores recolhidos indevidamente mesmo antes do julgamento do RE nº 574.706, não cabendo ao juízo de primeiro grau a atribuição de modulação de efeitos à decisão.

Por seu turno, a União aduz em seu apelo que:

a) deve ser suspenso o julgamento da presente demanda, haja vista que o RE nº 574.706 ainda não transitou em julgado, restando pendente o julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, pretendendo a modulação de efeitos;

b) o ICMS caracteriza-se como receita e, por essa razão, deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS e, ademais, as exclusões daquela base de cálculo são apenas as delimitadas na legislação de regência, sendo certo que com a instituição da Lei nº 12.973/14, não há o que se falar em mácula na incidência do PIS e da COFINS sobre a receita que ingressa na caixa da apelada a título de ICMS.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra da E. Procuradora Regional da República, Laura Noeme dos Santos, opinou pelo desprovimento do reexame necessário e do recurso de apelação interposto pela União e pelo provimento do recurso de apelação interposto pela autora.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000575-17.2018.4.03.6128
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CRIALIMENTOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) APELANTE: CASSIO MARCELO CUBERO - SP129060-A
APELADO: CRIALIMENTOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: CASSIO MARCELO CUBERO - SP129060-A

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Preliminarmente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator no A. Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores retem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico da Corte Suprema, não há notícia de que tal suspensão fora determinada.

Quanto ao mérito, em sessão plenária do dia 15.03.2017 foi julgado o RE nº 574.706/RS, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), que constou com a seguinte decisão:

"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017."

(RE 574706 RG, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 15/03/2017, DJe-053 DIVULG 17-03-2017 PUBLIC 20-03-2017)

Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o A. Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.

Reforce-se a esse quadro que em 29.09.2017 foi disponibilizada a ementa do aludido acórdão:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Ainda, a novel jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.

II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.

III - Constituinte receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.

IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).

V - Agravo regimental provido."

(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)

Cumprido asseverar que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aqueles ao Estado-membro.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ICMS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Estado-membro.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ICMS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a circulação de mercadoria - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-los aos seus efetivos sujeitos ativos, quais sejam, o Estado-membro e o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despedido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).

2. Embargos infringentes desprovidos."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS e COFINS. DESCABIMENTO.

Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.

Apelação provida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.

2. A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARESp 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.

3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.

4. Agravos inominados desprovidos."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)

Reconheço, portanto, o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS - Lei nº 12.973/14 - não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Já o recurso de apelação interposto pela impetrante merece provimento, senão vejamos.

Conforme descrito acima, o conceito constitucional de receita não abarca a parcela relativa ao ICMS em qualquer tempo, não se tratando de evolução do referido conceito. Portanto, não há o que se falar em reconhecimento do direito pleiteado unicamente após a decisão proferida pelo A. Supremo Tribunal Federal, por outro lado, a aludida parcela nunca deteve o caráter de receita, não havendo pertinência utilizar a publicação daquela decisão como marco inicial.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações posteriores até o ajuizamento da demanda, que ocorreu em 01.03.2018 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSTURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).
2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).
3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.
4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispôs: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."
9. Entremetas, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do questionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).
10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.
11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.
12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.
13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispôs, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."
14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).
15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009).
16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.
17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Destarte, conforme a jurisprudência acima colacionada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprе ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991; (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos REsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDEBÍTO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela impetrante; e, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela União; e, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário, unicamente para impossibilitar a compensação com as contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 26, da Lei nº11.457/07, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. EFEITOS EX TUNC. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPENSAÇÃO. ART. 26, DA LEI Nº11.457/07. RECURSO DE APELAÇÃO DA IMPETRANTE PROVIDO. RECURSO DE APELAÇÃO DA UNIÃO DESPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

2. Conforme descrito acima, o conceito constitucional de receita não abarca a parcela relativa ao ICMS em qualquer tempo, não se tratando de evolução do referido conceito. Portanto, não há o que se falar em reconhecimento do direito pleiteado unicamente após a decisão proferida pelo A. Supremo Tribunal Federal, por outro lado, a aludida parcela nunca teve o caráter de receita, não havendo pertinência utilizar a publicação daquela decisão como marco inicial.

3. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

4. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

5. Recurso de apelação da impetrante provido; e, recurso de apelação da União desprovido; e, reexame necessário parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, DEU PROVIMENTO ao recurso de apelação interposto pela impetrante, NEGOU PROVIMENTO ao recurso de apelação interposto pela União e, DEU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5002166-20.2018.4.03.6126
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA: PROTEGE S/A PROTECAO E TRANSPORTE DE VALORES
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTO ANDRÉ/SP - 3ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: RICARDO LACAZ MARTINS - SP113694-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5002166-20.2018.4.03.6126
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA: PROTEGE S/A PROTECAO E TRANSPORTE DE VALORES
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTO ANDRÉ/SP - 3ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: RICARDO LACAZ MARTINS - SP113694-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o *mandamus* impetrado por **Protege S/A Proteção e Transporte de Valores** contra ato do **Delegado da Receita Federal em Santo André – SP e Procurador Seccional da Fazenda Nacional em Santo André – SP**.

O juízo *a quo* delimitou que em razão do parcelamento aderido pela impetrante, os créditos tributários decorrentes dos processos administrativos de nº 10805.721.043/2018-58, 10805.721.090/2018-00, 10805.721.091/2018-46, 10805.721.099/2018-11, 10805.721.100/2018-07, 10805.902.115/2011-90, 10805.903.158/2010-10, 10805.903.159/2010-56, 10805.903.160/2010-81, nº 10805.721.011/2018-52 e 10805.721.018/2018-74 estão com a exigibilidade suspensa, razão pela qual não podem configurar óbices para a emissão de certidão de regularidade fiscal.

Quanto aos créditos tributários de nº 70.5.18.012358-66 e 70.5.18.012359-47, reconheceu a perda de objeto, pois já foram baixados pela Fazenda Nacional em razão do adimplemento realizado pela impetrante, julgando extinto o feito, com fulcro no artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Devidamente intimadas, as partes não interpueram recursos voluntários e, com o regular processamento, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra do E. Procurador Regional da República, André de Carvalho Ramos, opinou pelo desprovimento do reexame necessário.

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5002166-20.2018.4.03.6126
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA: PROTEGE S/A PROTECAO E TRANSPORTE DE VALORES
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTO ANDRÉ/SP - 3ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: RICARDO LACAZ MARTINS - SP113694-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): A questão dos autos não carece de maiores debates, pois a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional é pacífica em reconhecer que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, possibilita a expedição da certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.
2. Enquanto houver reclamação ou recurso administrativo, não se pode cobrar o tributo devido, como, por exemplo, no caso de pedido de compensação pendente de análise pela Receita Federal. Precedentes do STJ.
3. O STJ possui o entendimento de que a instauração do contencioso administrativo amolda-se à hipótese do art. 151, III, do CTN, razão pela qual perdurará a suspensão da exigibilidade até decisão final na instância administrativa.
4. Agravo Regimental não provido."

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. FORNECIMENTO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS, COM EFEITO DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O entendimento firmado no acórdão recorrido - no sentido de que, no caso da suspensão da exigibilidade do crédito tributário decorrente do pedido de revisão, não pode ser vedado ao devedor o fornecimento de certidão positiva de débitos, com efeito de negativa - está de acordo com a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1315962/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2011, DJe 24/03/2011)

"TRIBUTÁRIO - CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA - SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ART. 151, III, DO CTN - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS. 1. A expedição da certidão negativa é possível nos casos de extinção do crédito tributário, conforme disposto no artigo 156 do CTN, e a expedição da certidão positiva com efeito de negativa é possível nos casos de existência de créditos não vencidos, de créditos em curso de cobrança executiva na qual se tiver efetivado a penhora e de créditos cuja exigibilidade esteja suspensa, conforme disposto no artigo 151 do CTN. 2. No momento da impetração os débitos fiscais, que obstarão a expedição da certidão de regularidade fiscal, encontram-se suspensos, uma vez que não foram apreciados os recursos administrativos contra o seu indeferimento. Ocorre que, as condições da ação, especialmente em mandado de segurança, são auferidas no momento do ajuizamento da ação. 3. Apelação e remessa oficial não providas."

(AMS 00152039820094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Dos autos, verifica-se que os empecilhos para a emissão de certidão de regularidade fiscal, consistentes no processo administrativo de nº 10805.721.043/2018-58, 10805.721.090/2018-00, 10805.721.091/2018-46, 10805.721.099/2018-11, 10805.721.100/2018-07, 10805.902.115/2011-90, 10805.903.158/2010-10, 10805.903.159/2010-56, 10805.903.160/2010-81, nº 10805.721.011/2018-52 e 10805.721.018/2018-74, encontram-se com a sua exigibilidade suspensa, nos termos do artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional. Portanto, estes referidos créditos não constituem óbice para a expedição da certidão requerida pelo impetrante.

Destarte, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, não impede a expedição da certidão positiva com efeitos de negativa, conforme hialina redação do artigo 206, do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

"Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, **em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.**" Grifei.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. CRÉDITOS COM EXIGIBILIDADE SUSPensa. POSSIBILIDADE. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. Presentes os requisitos constantes no artigo 206, do Código Tributário Nacional, a administração tributária deve expedir a certidão positiva com efeitos de negativa. Jurisprudência do e. STJ e do TRF da 3ª Região.

2. Dos autos, verifica-se que os empecilhos para a emissão de certidão de regularidade fiscal, consistentes no processo administrativo de nº 10805.721.043/2018-58, 10805.721.090/2018-00, 10805.721.091/2018-46, 10805.721.099/2018-11, 10805.721.100/2018-07, 10805.902.115/2011-90, 10805.903.158/2010-10, 10805.903.159/2010-56, 10805.903.160/2010-81, nº 10805.721.011/2018-52 e 10805.721.018/2018-74, encontram-se com a sua exigibilidade suspensa, nos termos do artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional. Portanto, estes referidos créditos não constituem óbice para a expedição da certidão requerida pelo impetrante.

3. Reexame necessário desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, **NEGOU PROVIMENTO** ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5017498-42.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: BANCO RENDIMENTO S/A, COTAÇÃO DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBS S/A

Advogados do(a) APELADO: RENATO SOARES DE TOLEDO JUNIOR - SP217063-A, DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

Advogados do(a) APELADO: RENATO SOARES DE TOLEDO JUNIOR - SP217063-A, DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5017498-42.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: BANCO RENDIMENTO S/A, COTAÇÃO DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBS S/A

Advogados do(a) APELADO: RENATO SOARES DE TOLEDO JUNIOR - SP217063-A, DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

Advogados do(a) APELADO: RENATO SOARES DE TOLEDO JUNIOR - SP217063-A, DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou procedente o mandado de segurança impetrado por **Banco Rendimento S/A e Cotação Distribuidora de Títulos e Valores Mobiliários S/A**.

O juízo *a quo* reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS, haja vista que tal parcela não se caracteriza como receita da sociedade empresária.

Sua Excelência, ainda, afirmou pelo direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos da legislação vigente à época do ajuizamento da demanda, corrigidos pela taxa SELIC, somente após o trânsito em julgado, nos moldes do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional e, no interregno de outubro de 2012 a dezembro de 2014, nada declarando sobre a impossibilidade de compensação com as contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 26, da Lei nº 11.457/07.

A apelante alega, em síntese, que:

a) deve ser suspenso o julgamento da presente demanda, haja vista que o RE nº 574.706 ainda não transitou em julgado, restando pendente o julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, pretendendo a modulação de efeitos;

b) o ISSQN caracteriza-se como receita e, por essa razão, deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS e, ademais, as exclusões daquela base de cálculo são apenas as delimitadas na legislação de regência, sendo certo que com a instituição da Lei nº 12.973/14, não há o que se falar em mácula na incidência do PIS e da COFINS sobre a receita que ingressa na caixa da apelada a título de ISSQN, bem como em julgamento sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, o C. Superior Tribunal de Justiça decidiu favoravelmente à tese da apelante;

c) o mandado de segurança não é via adequada para o reconhecimento do direito à compensação.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra do E. Procurador Regional da República, Sérgio Fernando das Neves, opinou pelo regular prosseguimento do feito.

Intimada a comprovar a condição de credora, a impetrante, ora apelada, juntou comprovantes de recolhimento dos tributos em debate.

Aberta vista à União, esta afirmou pela impossibilidade de tal comprovação neste momento processual.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5017498-42.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: BANCO RENDIMENTO S/A, COTACAO DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBS S/A
Advogados do(a) APELADO: RENATO SOARES DE TOLEDO JUNIOR - SP217063-A, DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A
Advogados do(a) APELADO: RENATO SOARES DE TOLEDO JUNIOR - SP217063-A, DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator): Preliminarmente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator no A. Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores retem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico da Corte Suprema, não há notícia de que tal suspensão fora determinada.

Quanto à alegada impossibilidade de juntada dos comprovantes de recolhimento dos tributos neste momento processual, aventada pela União, após a devida comprovação pelo contribuinte, devem ser traçadas as seguintes considerações.

O atual Código de Processo Civil tem como norte principiológico a resolução do mérito da demanda e, como no caso dos autos se trata de mandado de segurança, no qual é certo que ausência da juntada da prova pré-constituída acarretaria no julgamento sem resolução do mérito, entende-se plenamente possível a juntada de tal documentação neste momento processual. De mais a mais, tal fato não acarreta nenhum prejuízo à defesa da administração pública.

Embora tenha ocorrido o julgamento sob o rito dos recursos repetitivos realizado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu a legalidade da incidência do PIS e da COFINS sobre a parcela relativa ao ISSQN, conforme se verificará no presente voto, a questão a ser tratada antecede a análise da legalidade, sendo certo que o vício combatido paira sob a constitucionalidade de tal exação, razão pela qual não se trata de afronta ao quanto decidido por aquela Corte Superior. Por outro lado, trata-se de situação que visa respeitar o entendimento exarado pela Corte Suprema quanto ao tema.

Assim, em sessão plenária do dia 15.03.2017 foi julgado o RE nº 574.706/RS, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), que constou com a seguinte decisão:

"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017."

(RE 574706 RG, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 15/03/2017, DJe-053 DIVULG 17-03-2017 PUBLIC 20-03-2017)

Reforce-se a esse quadro que em 29.09.2017 foi disponibilizada a ementa do aludido acórdão:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o A. Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.

Ainda, a novel jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o **arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro**. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."

(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, **Tribunal Pleno**, julgado em 08/10/2014, DJE-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001) grifei.

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.

II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.

III - Constituinte receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.

IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).

V - Agravo regimental provido."

(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)

Cumpra asseverar que o RE nº 240.785/MG encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

Assente-se que, tanto o RE 574.706/PR quanto o 240.785/MG foram julgados pelo Pleno do A. Supremo Tribunal Federal, sendo certo que nesses acórdãos foi sufragado que um tributo não detém a natureza jurídica de receita, tornando plenamente inaplicável o incidente de arguição de inconstitucionalidade, nos termos do artigo 949, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao caso do ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas, neste sentido é a jurisprudência desta Terceira Turma, veja-se:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE.

Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao Imposto sobre Serviço de Qualquer Natureza - ISS, externando semelhança ao debate da inclusão do ICMS na base de cálculo da mencionadas contribuições.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinalizou no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

Desta forma, reconheço a plausibilidade da tese defendida nesta ação, razão pela qual não deve ser admitida a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Em relação ao pedido de compensação, havendo a opção pelo ingresso em juízo, o regime normativo a ser aplicado é o da data do ajuizamento da ação.

Assim, as diferenças recolhidas a maior devem ser compensadas nos termos Lei nº 10.637, de 30/12/2002 (que modificou a Lei nº 9.430/96), considerando-se prescritos os créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior há cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que a presente ação foi proposta em 30/11/2011.

Quanto à comprovação do indébito, destaco que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.111.003/PR, de relatoria do Ministro Humberto Martins, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que, em demanda voltada à repetição de indébito tributário, basta a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de recolhimento do tributo no momento do ajuizamento da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o quantum debeat.

Os créditos da autora devem ser atualizados na forma da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162).

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.

Apelação provida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0022119-80.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 09/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ISS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Embora a hipótese verse, exclusivamente, sobre a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS/COFINS, é pertinente, na solução do caso concreto, destacar a jurisprudência firmada na questão do ICMS, considerando a identidade de fundamentação e tratamento da controvérsia.
2. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.
3. Recurso desprovido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0005905-84.2012.4.03.6130, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2015)

A exclusão do ISS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aqueles ao Município.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ISS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Município.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ISS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a prestação de serviços - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ISS e repassá-las ao seu efetivo sujeito ativo, qual seja, o Município ou o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).
2. Embargos infringentes desprovidos."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.

Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.

Apelação provida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.
2. A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARES 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.
3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.
4. Agravos inominados desprovidos."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)

Reconheço, portanto, o direito à exclusão do ISSQN da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ISSQN e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

No que concerne à alegação acerca do pedido de compensação, não é o caso de utilização do mandado de segurança como substitutivo de ação de cobrança, com efeitos patrimoniais pretéritos, visto que se trata de *mandamus*, que visa o reconhecimento do direito à compensação tributária na via administrativa, conforme entendimento desta Terceira Turma, confira-se:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PIS E COFINS NÃO CUMULATIVOS. PRESTADORA DE SERVIÇO. CRÉDITO SOBRE INSUMOS DA ATIVIDADE. ADI Nº 4/2007. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS DIVERSOS. MANDADO DE SEGURANÇA. CARÁTER PREVENTIVO. CABIMENTO.

1. No deslinde do cabimento da via mandamental para compensação tributária é preciso ter em mente, por um lado, que a compensação é procedimento cabível em sede administrativa e, por outro, que o resultado nessa via, à vista do ato normativo invocado, é certo pelo indeferimento e, mesmo que fosse positivo à contribuinte, não atenderia integralmente às suas pretensões, em especial a compensação com tributos de outras espécies. Ainda, que se busca tanto o direito de compensar (sem restrições impostas administrativamente) quanto a abstenção de atos coatores contra o exercício desse direito.
2. Impetração que se caracteriza como preventiva, uma vez que a questão não se volta a examinar-se a Impetrante de atos já cometidos pela autoridade, mas a se forrar de uma negativa certa à pretensão se levada diretamente ao âmbito administrativo.
3. O ato coator no caso não é o ADI nº 4/2007, mas o que pode vir a autoridade a cometer com base nele. Não se está, portanto, diante de mandado de segurança contra norma em tese, visto como a Apelante demonstra que está direta e concretamente atingida pela situação nele prevista.

4. Tem interesse de agir a Impetrante, vez que não há impedimento processual ao exame da pretensão por mandado de segurança, desde que pré-constituída a prova documental do direito alegado.

5. Cabimento da via. Súmula nº 213, do e. STJ.

6. A legalidade do Ato Declaratório e o direito ao crédito sobre os insumos são temas de mérito. O indeferimento liminar da exordial impede que se avance nessas questões.

7. Apelação parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0002102-28.2009.4.03.6121, Rel. JUIZ FEDERAL CONVOCADO CLAUDIO SANTOS, julgado em 07/07/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2011 PÁGINA: 564)

No mesmo sentido é a Súmula 213, do E. Superior Tribunal de Justiça, quanto à possibilidade da utilização da via mandamental para que seja declarado o direito à compensação, *in verbis*:

"O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."

(Súmula 213, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/1998, DJ 02/10/1998, p. 250)

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente e reconhecidos nos presentes autos, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas até o ajuizamento da presente demanda, que ocorreu em 03.10.2017 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constitui pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutoria de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 48892/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, *sponte própria*, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, *verbis*: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Destarte, conforme a jurisprudência acima colacionada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprе ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos REsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDEBÍTO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto; e, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário, unicamente para impossibilitar que a compensação se proceda com as contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 26, da Lei nº 11.457/07, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. JUNTADA DE COMPROVANTE DE RECOLHIMENTO. POSSIBILIDADE. PRIMAZIA DO JULGAMENTO DO MÉRITO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISSQN NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. RECONHECIMENTO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. S. Nº 213/STJ. IMPOSSIBILIDADE COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 26, DA LEI Nº 11.457/07. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O atual Código de Processo Civil tem como norte principiológico a resolução do mérito da demanda e, como no caso dos autos se trata de mandado de segurança, no qual é certo que ausência da juntada da prova pré-constituída acarretaria sem resolução do mérito, entendendo-se plenamente possível a juntada de tal documentação neste momento processual. De mais a mais, tal fato não acarreta nenhum prejuízo à defesa da administração pública.

2. Preliminarmente, em que pese o julgamento sob o rito dos recursos repetitivos realizado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu a legalidade da incidência do PIS e da COFINS sobre a parcela relativa ao ISSQN, conforme se verificará no presente voto, a questão a ser tratada antecede a análise da legalidade, sendo certo que o vício combatido paira sob a constitucionalidade de tal exação, razão pela qual não se trata de afronta ao quanto decidido por aquela Corte Superior. Por outro lado, trata-se de situação que visa respeitar o entendimento exarado pela Corte Suprema quanto ao tema.

3. Assente-se que, tanto o RE 574.706/PR quanto o 240.785/MG foram julgados pelo Pleno do A. Supremo Tribunal Federal, sendo certo que nesses acórdãos foi sufragado que um tributo não detém a natureza jurídica de receita, tornando plenamente inaplicável o incidente de arguição de inconstitucionalidade, nos termos do artigo 949, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

4. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida no conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
5. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.
6. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.
7. Não é o caso de utilização do mandado de segurança como substitutivo de ação de cobrança, com efeitos patrimoniais pretéritos, visto que se trata de *mandamus*, que visa o reconhecimento do direito à compensação tributária na via administrativa, conforme entendimento desta Terceira Turma. No mesmo sentido é a Súmula 213, do E. Superior Tribunal de Justiça, quanto à possibilidade da utilização da via mandamental para que seja declarado o direito à compensação.
8. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.
9. Recurso de apelação desprovido; e, reexame necessário parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO ao recurso de apelação e, DEU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário, unicamente para impossibilitar que a compensação se proceda com as contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 26, da Lei nº 11.457/07., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002768-11.2017.4.03.6105
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: MELFOOD COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: RENATA MARTINS ALVARES - SP332502-A, NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP180747-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002768-11.2017.4.03.6105
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: MELFOOD COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: RENATA MARTINS ALVARES - SP332502-A, NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP180747-A

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou procedente o mandado de segurança impetrado por **Melfood Comércio de Alimentos Ltda.**

O juízo *a quo* reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, haja vista que tal parcela não se caracteriza como receita da sociedade empresária.

Sua Excelência, ainda, afirmou pelo direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos da legislação vigente à época do ajuizamento da demanda, corrigidos pela taxa SELIC, somente após o trânsito em julgado, nos moldes do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional e, delimitando pela prescrição quinquenal, com marco no ajuizamento da demanda e, nada declarando sobre a impossibilidade de compensação com as contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 26, da Lei nº 11.457/07.

A apelante requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e alega, em síntese, que:

- a) deve ser suspenso o julgamento da presente demanda, haja vista que o RE nº 574.706 ainda não transitou em julgado, restando pendente o julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, pretendendo a modulação de efeitos;
- b) o ICMS caracteriza-se como receita e, por essa razão, deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS e, ademais, as exclusões daquela base de cálculo são apenas as delimitadas na legislação de regência, sendo certo que com a instituição da Lei nº 12.973/14, não há o que se falar em mácula na incidência do PIS e da COFINS sobre a receita que ingressa no caixa da apelada a título de ICMS;
- c) alternativamente, apenas o ICMS efetivamente recolhido aos cofres do Estado-membro é que pode ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra da E. Procuradora Regional da República, Paula Bajer Fernandes Martins da Costa, opinou pela rejeição da preliminar arguida, com o regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002768-11.2017.4.03.6105
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MELFOOD COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: RENATA MARTINS ALVARES - SP332502-A, NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP180747-A

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Preliminarmente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator no A. Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores resem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico da Corte Suprema, não há notícia de que tal suspensão fora determinada.

Ainda, em análise preliminar, também prejudicado o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso de apelação, em razão do exame de cognição exauriente perpetrado por esta decisão.

Quanto ao mérito, em sessão plenária do dia 15.03.2017 foi julgado o RE nº 574.706/RS, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), que constou com a seguinte decisão:

"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017."

(RE 574706 RG, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 15/03/2017, DJe-053 DIVULG 17-03-2017 PUBLIC 20-03-2017)

Reforce-se a esse quadro que em 29.09.2017 foi disponibilizada a ementa do aludido acórdão:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar o ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o A. Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.

Ainda, a novel jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."

(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.

II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.

III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.

IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).

V - Agravo regimental provido."

(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)

Cumpre asseverar que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aqueles ao Estado-membro.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ICMS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Estado-membro.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ICMS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a circulação de mercadoria - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-los aos seus efetivos sujeitos ativos, quais sejam, o Estado-membro e o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).

2. Embargos infringentes desprovidos."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS e COFINS. DESCABIMENTO.

Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.

Apelação provida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.

2. A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARESP 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.

3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.

4. Agravos inominados desprovidos."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)

Reconheço, portanto, o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS - Lei nº 12.973/14 - não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Não prospera a alegação de que apenas o ICMS efetivamente recolhido aos cofres do Estado é que deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, isto porque, conforme devidamente explicitado acima, a aludida parcela não tem natureza de receita da sociedade empresária, sendo certo que a falta de recolhimento do ICMS é de interesse unicamente do sujeito ativo daquele tributo.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas até o ajuizamento da demanda, que ocorreu em 05.06.2017 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, *sponte própria*, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, *verbis*: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Destarte, conforme a jurisprudência acima colacionada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprе ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão *ex officio*, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDEBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto; e, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário, unicamente para impossibilitar que a compensação se proceda com as contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 26, da Lei nº 11.457/07, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. DESNECESSIDADE DE ADIMPLENTO DO ICMS. COMPENSAÇÃO. ART. 26, DA LEI Nº 11.457/07. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

2. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

3. Não prospera a alegação de que apenas o ICMS efetivamente recolhido aos cofres do Estado é que deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, isto porque, conforme devidamente explicitado acima, a aludida parcela não tem natureza de receita da sociedade empresária, sendo certo que a falta de recolhimento do ICMS é de interesse unicamente do sujeito ativo daquele tributo.

4. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

5. Recurso de apelação desprovido; e, reexame necessário parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, **NEGOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação e, **DEU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário, unicamente para impossibilitar que a compensação se proceda com as contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 26, da Lei nº 11.457/07, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5017005-65.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PAC GROUP BRASIL CONSULTORIA LTDA

Advogado do(a) APELADO: RICARDO PERROTTA - SP3646410A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5017005-65.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PAC GROUP BRASIL CONSULTORIA LTDA

Advogado do(a) APELADO: RICARDO PERROTTA - SP3646410A

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou procedente o mandado de segurança impetrado por **Pac Group Brasil Consultoria Ltda.**

O juízo *a quo* reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS, haja vista que tal parcela não se caracteriza como receita da sociedade empresária.

Sua Excelência, ainda, afirmou pelo direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos da legislação vigente à época do ajuizamento da demanda, corrigidos pela taxa SELIC, somente após o trânsito em julgado, nos moldes do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional e, delimitando pela prescrição quinquenal, com marco no ajuizamento da demanda e, nada declarando sobre a impossibilidade de compensação com as contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 26, da Lei nº 11.457/07.

A apelante alega, em síntese, que:

- a) não fora comprovada a condição de credora, razão pela qual é impossível o reconhecimento do direito à compensação nos presentes autos;
- b) o ISSQN caracteriza-se como receita e, por essa razão, deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS e, ademais, as exclusões daquela base de cálculo são apenas as delimitadas na legislação de regência, sendo certo que com a instituição da Lei nº 12.973/14, não há o que se falar em mácula na incidência do PIS e da COFINS sobre a receita que ingressa no caixa da apelada a título de ISSQN, bem como em julgamento sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, o C. Superior Tribunal de Justiça decidiu favoravelmente à tese da apelante;
- c) eventualmente, a compensação deverá ser realizada na via administrativa, nos termos da legislação de regência, corrigida pela taxa SELIC.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra da E. Procuradora Regional da República, Eugênia Augusta Gonzaga, opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5017005-65.2017.4.03.6100

RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PAC GROUP BRASIL CONSULTORIA LTDA

Advogado do(a) APELADO: RICARDO PERROTTA - SP3646410A

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Preliminarmente, razão não assiste à União no que concerne a ausência de documentos que comprovem a condição de credora da apelada, haja vista que, conforme se verifica no ID nº 3550338, foram juntados os comprovantes de arrecadação do PIS e da COFINS, o que se demonstra hábil a comprovar a sua condição de credora perante o fisco.

Ainda, em análise preliminar, não se conhece do recurso de apelação interposto pela União, na parte em que se refere à compensação na via administrativa, bem como em relação à correção pela taxa SELIC, pois não fora sucumbente nesta parte.

Para corroborar o afirmado, trago excerto da r. sentença que trata do tema (ID nº 3550482):

"Reconheço, ainda, o direito de proceder, após o trânsito em julgado desta sentença, à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de PIS e COFINS sobre a parcela correspondente ao ISSQN, no período do quinquênio que antecede à impetração deste mandamus, acrescidos de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, de forma não cumulativa com outros índices de correção monetária, com créditos dos demais tributos arrecadados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, nos termos da legislação em vigor (art. 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pela Lei nº 10.637/2002, e art. 170-A do Código Tributário Nacional).

Quando a esse procedimento, não ficará excluída a atividade de fiscalização a ser legitimamente exercida pelo Fisco, a quem incumbirá verificar a exatidão das importâncias a serem compensadas, na forma da lei."

Quanto ao mérito, embora tenha ocorrido o julgamento sob o rito dos recursos repetitivos realizado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu a legalidade da incidência do PIS e da COFINS sobre a parcela relativa ao ISSQN, conforme se verificará no presente voto, a questão a ser tratada antecede a análise da legalidade, sendo certo que o vício combatido paira sob a constitucionalidade de tal exação, razão pela qual não se trata de afronta ao quanto decidido por aquela Corte Superior. Por outro lado, trata-se de situação que visa respeitar o entendimento exarado pela Corte Suprema quanto ao tema.

Assim, em sessão plenária do dia 15.03.2017 foi julgado o RE nº 574.706/RS, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), que constou com a seguinte decisão:

"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017."

(RE 574706 RG, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 15/03/2017, DJe-053 DIVULG 17-03-2017 PUBLIC 20-03-2017)

Reforce-se a esse quadro que em 29.09.2017 foi disponibilizada a ementa do aludido acórdão:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o A. Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.

Ainda, a novel jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o **arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro**. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."

(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, **Tribunal Pleno**, julgado em 08/10/2014, DJE-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001) grifei.

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.

II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.

III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.

IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).

V - Agravo regimental provido."

(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)

Cumpra asseverar que o RE nº 240.785/MG encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

Assente-se que, tanto o RE 574.706/PR quanto o 240.785/MG foram julgados pelo Pleno do A. Supremo Tribunal Federal, sendo certo que nesses acórdãos foi sufragado que um tributo não detém a natureza jurídica de receita, tornando plenamente inaplicável o incidente de arguição de inconstitucionalidade, nos termos do artigo 949, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao caso do ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas, neste sentido é a jurisprudência desta Terceira Turma, veja-se:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE.

Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao Imposto sobre Serviço de Qualquer Natureza - ISS, externando semelhança ao debate da inclusão do ICMS na base de cálculo das mencionadas contribuições.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinalizou no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

Desta forma, reconheço a plausibilidade da tese defendida nesta ação, razão pela qual não deve ser admitida a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Em relação ao pedido de compensação, havendo a opção pelo ingresso em juízo, o regime normativo a ser aplicado é o da data do ajuizamento da ação.

Assim, as diferenças recolhidas a maior devem ser compensadas nos termos Lei nº 10.637, de 30/12/2002 (que modificou a Lei nº 9.430/96), considerando-se prescritos os créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior há cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que a presente ação foi proposta em 30/11/2011.

Quanto à comprovação do indébito, destaco que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.111.003/PR, de relatoria do Ministro Humberto Martins, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que, em demanda voltada à repetição de indébito tributário, basta a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de recolhimento do tributo no momento do ajuizamento da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o quantum debeat.

Os créditos da autora devem ser atualizados na forma da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162).

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.

Apelação provida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0022119-80.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 09/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ISS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Embora a hipótese verse, exclusivamente, sobre a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS/COFINS, é pertinente, na solução do caso concreto, destacar a jurisprudência firmada na questão do ICMS, considerando a identidade de fundamentação e tratamento da controvérsia.

2. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Recurso desprovido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0005905-84.2012.4.03.6130, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2015)

A exclusão do ISS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aqueles ao Município.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ISS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Município.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ISS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a prestação de serviços - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ISS e repassá-las ao seu efetivo sujeito ativo, qual seja, o Município ou o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).

2. Embargos infringentes desprovidos."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS e COFINS. DESCABIMENTO.

Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.

Apelação provida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DÚPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.

2. A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARES 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.

3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.

4. Agravos inominados desprovidos."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)

Reconheço, portanto, o direito à exclusão do ISSQN da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS - Lei nº 12.973/14 - não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ISSQN e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente e reconhecidos nos presentes autos, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas até o ajuizamento da presente demanda, que ocorreu em 27.09.2017 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispôs: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entremetas, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 48892/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, *sponte própria*, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Destarte, conforme a jurisprudência acima colacionada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprе ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão *ex officio*, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC; RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Ante o exposto, **CONHEÇO PARCIALMENTE** o recurso de apelação interposto e, na parte conhecida, **NEGO-LHE PROVIMENTO**; e, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário, unicamente para impossibilitar que a compensação se proceda com as contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 26, da Lei nº 11.457/07, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. CONHECIMENTO PARCIAL. AUSÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE CREDOR. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISSQN NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPENSAÇÃO. ART. 26, DA LEI Nº 11.457/07. RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E, NA PARTE CONHECIDA, DESPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Razão não assiste à União no que concerne a ausência de documentos que comprovem a condição de credora da apelada, haja vista que, conforme se verifica no ID nº 3550338, foram juntados os comprovantes de arrecadação do PIS e da COFINS, o que se demonstra hábil a comprovar a sua condição de credora perante o fisco.

2. Ainda, em análise preliminar, não se conhece do recurso de apelação interposto pela União, na parte em que se refere à compensação na via administrativa, bem como em relação à correção pela taxa SELIC, pois não fora sucumbente nesta parte.

3. Preliminarmente, em que pese o julgamento sob o rito dos recursos repetitivos realizado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu a legalidade da incidência do PIS e da COFINS sobre a parcela relativa ao ISSQN, conforme se verificará no presente voto, a questão a ser tratada antecede a análise da legalidade, sendo certo que o vício combatido paira sob a constitucionalidade de tal exação, razão pela qual não se trata de afronta ao quanto decidido por aquela Corte Superior. Por outro lado, trata-se de situação que visa respeitar o entendimento exarado pela Corte Suprema quanto ao tema.

4. Assente-se que, tanto o RE 574.706/PR quanto o 240.785/MG foram julgados pelo Pleno do A. Supremo Tribunal Federal, sendo certo que nesses acórdãos foi sufragado que um tributo não detém a natureza jurídica de receita, tornando plenamente aplicável o incidente de arguição de inconstitucionalidade, nos termos do artigo 949, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

5. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida no conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

6. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

7. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

8. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

9. Recurso de apelação parcialmente conhecido e, na parte conhecida, desprovido; e, reexame necessário parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, **CONHECEU PARCIALMENTE** o recurso de apelação, na parte conhecida, **NEGOU-LHE PROVIMENTO** e, **DEU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5024109-11.2017.4.03.6100

RELATOR: (ab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

PARTE AUTORA: PENTEADO ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS LTDA. - EPP

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 12ª VARA FEDERAL CÍVEL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: WILLIAM SOBRAL FALSSI - SP301018-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5024109-11.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA: PENTEADO ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS LTDA. - EPP
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 12ª VARA FEDERAL CÍVEL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: WILLIAM SOBRAL FALSSI - SP301018-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário em face da r. sentença que julgou procedente e concedeu a segurança no *mandamus* impetrado por **Penteado Administradora e Corretora de Seguros Ltda.** contra ato do **Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo – SP**.

O juízo *a quo* reconheceu a inexistência de relação jurídica entre as partes que obrigue a autora a recolher a COFINS com a alíquota de 4% e assegurar o direito de a autora pagar a COFINS com alíquota de 3%, nos termos da Lei nº 9.718/98, bem como de compensar os mesmos valores, após o trânsito em julgado (art. 170-A do CTN), sujeita a controle posterior pelo Fisco, que deverá atender ao disposto nesta sentença e observado o prazo prescricional, nada declarando sobre a impossibilidade de compensação com as contribuições previdenciárias.

Devidamente intimadas, as partes não interuseram recursos voluntários e, com o regular processamento, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra da E. Procuradora Regional da República, Samantha Chantal Dobrowolski, opinou pelo desprovemento do reexame necessário.

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5024109-11.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA: PENTEADO ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS LTDA. - EPP
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 12ª VARA FEDERAL CÍVEL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: WILLIAM SOBRAL FALSSI - SP301018-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator): A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é pacífica em reconhecer o direito de que sobre as pessoas jurídicas que exercem a atividade de corretagem de seguros deve ser aplicada a alíquota de 3% (três por cento) em relação à Cofins, confira-se:

"TRIBUNÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. COFINS. EMPRESAS CORRETORAS DE SEGUROS. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA PARA 4%. INAPLICABILIDADE. DIFERENÇA ENTRES OS TERMOS 'SOCIEDADES CORRETORAS DE SEGUROS' E 'EMPRESAS CORRETORAS DE SEGUROS' E 'AGENTES AUTÔNOMOS DE SEGUROS PRIVADOS'. NÃO INCIDÊNCIA DA ALÍQUOTA MAJORADA. PRECEDENTES. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Hipótese na qual se discute a majoração da alíquota da COFINS de 3% para 4% sobre o faturamento das corretoras de seguros.
2. O Tribunal de origem decidiu pela não incidência da majoração ao fundamento de que não há como equiparar as corretoras de seguros, como no caso dos autos, às pessoas jurídicas referidas no § 1º do art. 22 da Lei nº 8.212, que são as sociedades corretoras e os agentes autônomos.
3. O entendimento desta Corte, já aplicado quanto à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, é no mesmo sentido, de que as empresas corretoras de seguros, cujo objeto social se refere às atividades de intermediação para captação de clientes (segurados), não se enquadram no conceito de sociedades corretoras, previsto no art. 22, § 1º, da Lei nº 8.212, porquanto estas destinam-se à distribuição de títulos e valores mobiliários. Da mesma forma, não existe equivalência entre o conceito de corretor de seguros e o de agente autônomo de seguros privados, cujas atividades são disciplinadas pelos regimes jurídicos estabelecidos, respectivamente, no Decreto-Lei 73/1966 e na Lei 4.886/1965, conforme já delineado no julgamento do REsp 989.735/PR.
4. Agravo regimental não provido."

(STJ - Primeira Turma, AgRg no REsp 1251506/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. em 01/09/2011, DJe em 06/09/2011)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ART. 108, § 1º, DO CTN. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. ALÍNEA 'C'. NÃO-DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. CORRETORA DE SEGUROS. AGENTES AUTÔNOMOS DE SEGUROS PRIVADOS. DISTINÇÃO CONCEITUAL.

[...]

3. Inexiste equivalência entre o conceito de corretor de seguros e o de agente autônomo de seguros privados, cujas atividades são disciplinadas pelos regimes jurídicos estabelecidos, respectivamente, no Decreto-Lei 73/1966 e na Lei 4.886/1965. Entendimento pacificado no âmbito do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.
4. Dessa forma, na cobrança da Contribuição Social sobre o Lucro das sociedades corretoras de seguro não incide a alíquota prevista no art. 23, § 1º, da Lei 8.212/1991, porque aplicável somente às instituições financeiras, aos estabelecimentos a elas equiparados e aos agentes autônomos de seguros privados.
5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido, com inversão dos encargos de sucumbência."

(STJ - Segunda Turma, REsp 1039784/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 07/05/2009, DJe em 19/06/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE LUCRO LÍQUIDO. EXEGESE DO ART. 22, § 1º, DA LEI 8.212/91. O TERMO 'SOCIEDADES CORRETORAS DE SEGUROS' DIFERE DE 'AGENTES AUTÔNOMOS DE SEGUROS PRIVADOS'. NÃO INCIDÊNCIA DE ALÍQUOTA MAJORADA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO."

(STJ - Primeira Turma, REsp 989735/PR, Rel. Min. Denise Arruda, j. em 01/12/2009, DJe em 10/12/2009)

No mesmo sentido, já decidiu esta Corte Regional:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. COFINS. LEI 10.684/03. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. CORRETORA DE SEGUROS. NÃO INCIDÊNCIA. BASE DE CÁLCULO. LEI 10.833/03. EC Nº 20/98. FUNDAMENTO DE VALIDADE. MP Nº 135/03. VIOLAÇÃO AO ART. 246 CF E OFENSA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. INOCORRÊNCIA. 1. A Lei nº 10.684/03, pelo seu art. 18, majorou a alíquota da Cofins devida pelas pessoas jurídicas referidas nos §§ 6º e 8º, do art. 3º, da Lei nº 9.718/98. 2. Por sua vez, a Lei nº 9.718/98, no referido artigo e incisos supramencionados, nos remete à Lei nº 8.212/91, art. 22, § 1º, que nos leva ao seguinte rol de pessoas jurídicas: bancos comerciais, bancos de investimentos, bancos de desenvolvimento, caixas econômicas, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de crédito imobiliário, sociedades corretoras, distribuidoras de títulos e valores mobiliários, empresas de arrendamento mercantil, cooperativas de crédito, empresas de seguros privados e de capitalização, agentes autônomos de seguros privados e de crédito e entidades de previdência privada abertas e fechadas, além das contribuições referidas neste artigo e no art. 23, é devida a contribuição adicional de dois vírgula cinco por cento sobre a base de cálculo definida nos incisos I e III deste artigo. 3. Não há como equiparar as corretoras de seguros, como no caso dos autos, às pessoas jurídicas referidas no § 1º, do art. 22, da Lei nº 8.212, para os fins de majoração da contribuição. 4. As corretoras de seguros são meras intermediárias da captação de eventuais segurados, ou seja, da captação de interessados na realização de seguros. 5. Por sua vez, as sociedades corretoras são instituições intermediadoras das operações de compra, venda e distribuição de Títulos e Valores Mobiliários (inclusive ouro) por conta de terceiros, seus clientes. Sua constituição está condicionada à autorização do Banco Central, e o exercício de suas atividades depende de autorização da CVM. 6. Outrossim, os agentes autônomos de seguros privados têm seu conceito extraído do art. 722, do Código Civil, segundo o qual, Pelo contrato de corretagem, uma pessoa, não ligada a outra em virtude de mandato, de prestação de serviços ou por qualquer relação de dependência, obriga-se a obter para a segunda um ou mais negócios, conforme as instruções recebidas. 7. Somente as sociedades corretoras e os agentes autônomos de seguros, equiparados às instituições financeiras, é que tiverem sua alíquota majorada para 4% (quatro por cento), não se incluindo nesse rol as corretoras de seguros, como a impetrante. Precedentes do STJ. 8. A Lei nº 10.833/2003, posterior à Emenda Constitucional nº 20/98, que modificou o art. 195, I, b, da Constituição Federal, para incluir a receita, juntamente com o faturamento, como possível base de cálculo das contribuições à Seguridade Social, não sofre qualquer irregularidade do ponto de vista formal ou material. 9. Assim, a partir de 1º de fevereiro de 2004, a COFINS passou, validamente, a incidir sobre o faturamento mensal das pessoas jurídicas, assim entendido o total das receitas auferidas, independentemente de sua denominação ou classificação contábil. 10. A Medida Provisória nº 135/03, por sua vez, ao estabelecerem a sistemática da Cofins não-cumulativa, mantendo o regime anterior para determinados contribuintes, não inovou na regulamentação da base de cálculo. 11. A referida Medida Provisória, posteriormente convertida na Lei nº 10.833/03, a bem da verdade, apenas fixou expressamente os limites objetivos para a distinção de bases de cálculo e alíquotas da Cofins em razão da atividade econômica ou da utilização intensiva de mão-de-obra, já permitidas antes da edição da EC nº 20/98, motivo pelo qual não há que se falar em ofensa ao art. 246 da CF. 12. O próprio art. 195, § 9º da Constituição Federal previu a possibilidade de alíquotas e bases de cálculo diferenciadas da exação, em razão da atividade econômica, da utilização intensiva da mão-de-obra, do porte da empresa ou da condição estrutural do mercado de trabalho. 13. Apelações e remessa oficial, tida por interposta, improvidas."

(AMS 00031203020124036105, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/10/2013. FONTE_REPUBLICACAO..)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE ISITRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. COFINS. ALÍQUOTA MAJORAÇÃO. ART. 18, LEI 10.684/03. RECURSO DESPROVIDO.

1. A presença da possibilidade da ocorrência de dano irreparável no caso concreto, pois a manutenção da exigência da alíquota majorada da COFINS às agravantes, com base no artigo 18 da Lei 10.684/2003, as sujeitará a recolher o tributo enquanto processada a ação principal e, no caso de procedência da demanda ao final, a ajuizar outra ação para obter a restituição do que indevidamente pago; ou inadimplir os valores e suportar a incidência de sanções até superveniência de eventual julgamento de procedência da demanda.

2. Constatada a existência do requisito do periculum in mora, quanto à questão de fundo, cabe ressaltar a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a majoração da alíquota da COFINS para 4%, promovida pelo artigo 18 da Lei 10.684/2003, não alcança as sociedades corretoras de seguros, que exercem atividades diversas das pessoas referidas naquele dispositivo legal.

3. As agravantes são pessoas jurídicas que têm por objeto social principal corretagem de seguros, atividade distinta das empresas com alíquota de COFINS majorada pelo artigo 18 da Lei 10.684/2003, demonstrando a manifesta procedência do recurso, com base nos precedentes supracitados.

4. Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0026325-36.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 03/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/07/2014)

Frise-se que fora proferido julgamento em sede de recursos repetitivos, pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COFINS. SOCIEDADES CORRETORAS DE SEGURO E SOCIEDADES CORRETORAS, DISTRIBUIDORAS DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS. INTERPRETAÇÃO DO ART. 22, §1º, DA LEI 8.212/91 APLICADO À COFINS POR FORÇA DO ART. 3º, §6º DA LEI N. 9.718/98 E ART. 18 DA LEI 10.684/2003. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA (4%) PREVISTA NO ART. 18 DA LEI 10.684/2003.

1. Não cabe confundir as "sociedades corretoras de seguros" com as "sociedades corretoras de valores mobiliários" (regidas pela Resolução BACEN n. 1.655/89) ou com os "agentes autônomos de seguros privados" (representantes das seguradoras por contrato de agência). As "sociedades corretoras de seguros" estão fora do rol de entidades constantes do art. 22, §1º, da Lei n. 8.212/91.

2. Precedentes no sentido da impossibilidade de enquadramento das empresas corretoras de seguro como sociedades corretoras: 2.1) Primeira Turma: AgRg no AgRg no REsp 1132346 / PR, Rel. Min. Ari Pargendler, julgado em 17/09/2013; AgRg no AREsp 307943 / RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 03/09/2013; AgRg no REsp 1251506 / PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01/09/2011; 2.2) Segunda Turma: REsp 396320 / PR, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, julgado em 16.12.2004.

3. Precedentes no sentido da impossibilidade de equiparação das empresas corretoras de seguro aos agentes de seguros privados: 3.1) Primeira Turma: AgRg no AREsp 441705 / RS, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 03/06/2014; AgRg no AREsp 341247 / RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 22/10/2013; AgRg no AREsp 355485 / RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, julgado em 22/10/2013; AgRg no REsp 1230570 / PR, Rel. Min. Sérgio Kukina, julgado em 05/09/2013; AgRg no AREsp 307943 / RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 03/09/2013; AgRg no REsp 1251506 / PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01/09/2011; REsp 989735 / PR, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 01/12/2009; 3.2) Segunda Turma: AgRg no AREsp 334240 / RS, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 20/08/2013; AgRg no AREsp 426242 / RS, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 04/02/2014; EDcl no AgRg no AREsp 350654 / RS, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 10/12/2013; AgRg no AREsp 414371 / RS, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 05/12/2013; AgRg no AREsp 399638 / SC, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 26/11/2013; AgRg no AREsp 370921 / RS, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 01/10/2013; REsp 1039784 / RS, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 07/05/2009.

4. Precedentes superados no sentido da possibilidade de enquadramento das empresas corretoras de seguro como sociedades corretoras: 4.1) Segunda Turma: AgRg no AgRg no AREsp 333496 / SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 10.09.2013; AgRg nos EDcl no AgRg no AREsp 342463/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 26.11.2013; REsp 699905 / RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 05.11.2009; AgRg no REsp 1015383 / RS, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 19/05/2009; REsp 1104659 / RS, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 05/05/2009; REsp 555315/RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Rel. p/ acórdão Min. Castro Meira, julgado em 21/06/2007.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/08."

(REsp 1400287/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2015, DJe 03/11/2015)

Desta forma, a apelada faz jus à incidência da alíquota de 3% (três por cento) da COFINS, visto que comprovou nos autos se tratar de pessoa jurídica que explora a atividade de corretagem de seguros (ID nº 4151160, f. 03), bem como em seu contrato social tem como objeto o referido ramo, conforme excerto que, por ora, transcrevo: "O objeto social da sociedade é a corretagem de seguros dos ramos elementares, vida, capitalização, planos previdenciários, saúde, administração de bens próprios, intermediação de bens, negócios e serviços [exceto os imobiliários e os que dependam de autorização ou registro específico]."

Reconhecido o direito de a sociedade empresária enquadrar-se em uma alíquota inferior, deve ser reconhecido o direito da repetição do indébito tributário referente aos valores recolhidos a maior face à diferença entre a alíquota aplicada e aquela de direito.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas até o ajuizamento da presente demanda, que ocorreu em 14.11.2017 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).
2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).
3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.
4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constitui pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."
9. Entremetidas, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).
10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.
11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.
12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.
13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."
14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).
15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDCI no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009).
16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.
17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Destarte, conforme a jurisprudência acima invocada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprе ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.
2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDCI no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg no MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andriighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDe1 no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC; REsp 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incidia a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário, unicamente para impossibilitar a compensação pretendida com as contribuições previdenciárias, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. TRIBUTÁRIO. COFINS. CORRETORAS DE SEGUROS. ARTIGO 18 DA LEI Nº 10.684/03. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA PARA 4%. INAPLICABILIDADE. COMPENSAÇÃO. ART. 26, DA LEI Nº 11.457/07. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional é pacífica em reconhecer que incide a alíquota de 3% (três por cento) da COFINS sobre as pessoas jurídicas que exercem a atividade de corretagem de seguros, visto que estas pessoas jurídicas não se equiparam àquelas referidas no artigo 22, § 1º, da Lei nº 8.212/91.

2. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior

3. Reexame necessário parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, **DEU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário, unicamente para impossibilitar a compensação pretendida com as contribuições previdenciárias, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014753-22.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: F.R.C. MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de penhora sobre o faturamento da executada.

Sustenta que efetuou busca por outros bens penhoráveis, que não foram encontrados. Alega que, para fins de penhora sobre o faturamento, basta estar demonstrado que a empresa, estando em amplo funcionamento, não possui outros bens passíveis de penhora, não cabendo à exequente demonstrar o faturamento da empresa.

Com contraminuta.

É o relatório.

VOTO

A penhora sobre o faturamento, por implicar a indisponibilidade das receitas auferidas pelo empresário para explorar a empresa e cumprir as obrigações sociais correlatas - trabalhistas, tributárias, previdenciárias, comerciais -, constitui medida excepcional, que demanda a prova da ausência de outros bens passíveis de constrição ou caso sejam de difícil alienação ou, ainda, insuficientes para saldar o débito (artigo 866 do Código de Processo Civil), haja vista, inclusive, que não está sequer entre os bens com maior preferência na ordem de penhora.

Nesse sentido se manifesta o Superior Tribunal de Justiça:

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE NO STJ. PENHORA SOBRE FATURAMENTO DA EMPRESA. MEDIDA EXCEPCIONAL. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. ALEGAÇÃO DE NÃO COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DAS TENTATIVAS DE LOCALIZAR OUTROS BENS, PASSÍVEIS DE PENHORA. ALEGAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE PENHORA E DE OUTROS BENS PENHORÁVEIS, SUFICIENTES PARA A GARANTIA DO DÉBITO, EM EXECUTIVO FISCAL. NECESSIDADE DE INCURSÃO NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE, EM SEDE ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Nos termos da jurisprudência do STJ, "é possível a penhora recair, em caráter excepcional, sobre o faturamento da empresa desde que observadas, cumulativamente, as condições previstas na legislação processual (art. 655-A, § 3º, do CPC), e desde que o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial, sem que isso configure violação do princípio exposto no art. 620 do CPC segundo o qual, "quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor" (STJ, AgRg no AREsp 183.587/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 10/10/2012). Em igual sentido: STJ, AgRg no REsp 1.320.996/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 11/09/2012. II. O acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que "a instância de origem consignou que houve diligências suficientes para encontrar bens passíveis de penhora, as quais restaram infrutíferas (BACENJUD, RENAVAM, DOL, registro de imóveis); que os bens oferecidos à penhora não seriam suficientes para garantir a dívida; e que, nesse contexto, seria válida a penhora sobre o faturamento, como reforço do crédito que está sendo cobrado, a qual foi fixada no percentual de 5%". III. Ademais, tendo o Tribunal de origem concluído - para determinar a penhora de 5% sobre o faturamento da empresa - que houve diligências suficientes, na tentativa de encontrar bens passíveis de penhora, que restaram infrutíferas, e que os bens oferecidos à penhora não seriam suficientes para garantir a dívida, o acolhimento da pretensão da recorrente, com vistas à reversão do julgado, exigiria amplo revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, o que encontra óbice, em Recurso Especial, na Súmula 7/STJ. Precedentes do STJ (AgRg no REsp 1.313.904/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/05/2012; AgRg no AREsp 210.440/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 04/12/2012). IV. Agravo Regimental improvido. ..EMEN:

STJ, AGARESP 201303814090, Segunda Turma, ASSUETE MAGALHÃES, 11/09/2014.

In casu, o Juízo a quo indeferiu o pedido ao fundamento de que a União não demonstrou nos autos que a empresa executada tem faturamento suficiente para tornar efetiva a constrição.

No entanto, não compete à exequente comprovar a existência ou não de faturamento da executada, mas apenas de demonstrar que as diligências na busca de bens penhoráveis restaram infrutíferas.

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - PEDIDO DE MULTA DIÁRIA - DEMONSTRAÇÃO DE FATURAMENTO. Nos termos do artigo 9º da Lei nº 6.830/80, ao devedor será facultada a nomeação de bens à penhora, todavia este direito não é absoluto, dado que deverá obedecer à ordem estabelecida no artigo 11, justamente para que a execução não se faça tão somente de acordo com os interesses do executado, mas do exequente. A jurisprudência admite a penhora sobre o faturamento como instrumento hábil para garantir o resultado do processo, desde que preservada a viabilidade das atividades operacionais da pessoa jurídica. É firme o entendimento jurisprudencial de que a penhora sobre o faturamento deve incidir, no máximo, sobre o percentual de 10% (dez por cento) Precedentes: STJ - AGA 570268, processo nº 200302172640-SP, 1ª Turma, Relator Ministro JOSÉ DELGADO - publicado em 06.12.2004, TRF3, AI 278863, 4ª Turma, relatora Des. Federal ALDA BASTO, DJF3 01.02.2011, pág. 258 TRF3 e AI 271797, 3ª Turma, relatora Des. Federal CECILIA MARCONDES, DJF3 13.09.2010, pág. 276. Determinada a complementação do depósito realizado, bem como a apresentação de documento contábil que comprovasse o faturamento mensal da ora agravada ou a ausência dele. (fl. 478). Determinação reiterada por duas vezes (fl. 509 e fl. 569). A agravada apresentou apenas balancete sintético e movimentações financeiras (fls. 484/504, 515/566, 573/614). Não se pode atribuir à União Federal o dever de comprovar a existência ou não de faturamento por parte da ora agravada. Precedente: TRF3, HC 13650, 5ª Turma, relator Des. Federal ANDRE NABARRETE, DJU 17.12.2002, pág. 531. Agravo de instrumento provido. (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 439996 0014182-83.2011.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/10/2011 . FONTE_REPUBLICACAO:.)

No caso, consta dos autos a inexistência de bens da sociedade empresária a serem nomeados à penhora, conforme comprova a certidão do Oficial de Justiça, na qual o representante legal da empresa informou que não possui bens penhoráveis, que os produtos existentes na loja constituem mostruário de fornecedores e que não possui estoque, vez que só trabalha sob encomenda (doc. Id. 3420240 - pág. 5).

Foram realizadas diversas diligências na busca de bens penhoráveis, as quais, contudo, restaram infrutíferas no âmbito do Bacenjud e ARISP. No Renavam foram encontrados dois veículos de propriedade da executada, porém já com diversas restrições judiciais, inclusive da Justiça do Trabalho (doc. Id. 3420240 - pág. 10).

Sem efetividade patrimonial, a retenção de uma parcela razoável das receitas operacionais da empresa representa a única forma de conciliar os interesses em disputa na execução.

Assim, cabível o deferimento da penhora sobre o faturamento da empresa, já que constatado que a empresa permanece em funcionamento, bem como a excepcionalidade da medida.

A adoção do percentual de 5% (cinco por cento) exerce esse papel, mantendo a produção e trazendo os recursos necessários ao pagamento dos créditos da União.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo, para determinar a penhora sobre 5% (cinco por cento) do faturamento da executada.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. DEMONSTRAÇÃO DE FATURAMENTO. DILIGÊNCIA QUE NÃO COMPETE À EXEQUENTE. AUSÊNCIA DE OUTROS BENS PENHORÁVEIS. POSSIBILIDADE DA PENHORA. AGRAVO PROVIDO.

1. A penhora sobre o faturamento, por implicar a indisponibilidade das receitas auferidas pelo empresário para explorar a empresa e cumprir as obrigações sociais correlatas - trabalhistas, tributárias, previdenciárias, comerciais -, constitui medida excepcional, que demanda a prova da ausência de outros bens passíveis de constrição ou caso sejam de difícil alienação ou, ainda, insuficientes para saldar o débito (artigo 866 do Código de Processo Civil), haja vista, inclusive, que não está sequer entre os bens com maior preferência na ordem de penhora.
2. *In casu*, o Juízo *a quo* indeferiu o pedido ao fundamento de que a União não demonstrou nos autos que a empresa executada tem faturamento suficiente para tornar efetiva a constrição. No entanto, não compete à exequente comprovar a existência ou não de faturamento da executada, mas apenas de demonstrar que as diligências na busca de bens penhoráveis restaram infrutíferas.
3. No caso, consta dos autos a inexistência de bens da sociedade empresária a serem nomeados à penhora, conforme comprova a certidão do Oficial de Justiça, na qual o representante legal da empresa informou que não possui bens penhoráveis, que os produtos existentes na loja constituem mostruário de fornecedores e que não possui estoque, vez que só trabalha sob encomenda (doc. Id. 3420240 - pág. 5). Foram realizadas diversas diligências na busca de bens penhoráveis, as quais, contudo, restaram infrutíferas no âmbito do Bacenjud e ARISP. No Renavam foram encontrados dois veículos de propriedade da executada, porém já com diversas restrições judiciais, inclusive da Justiça do Trabalho (doc. Id. 3420240 - pág. 10).
4. Sem efetividade patrimonial, a retenção de uma parcela razoável das receitas operacionais da empresa representa a única forma de conciliar os interesses em disputa na execução.
5. Assim, cabível o deferimento da penhora sobre o faturamento da empresa, já que constatado que a empresa permanece em funcionamento, bem como a excepcionalidade da medida.
6. A adoção do percentual de 5% (cinco por cento) exerce esse papel, mantendo a produção e trazendo os recursos necessários ao pagamento dos créditos da União.
7. Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007529-66.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: GETNINJAS ATIVIDADES DE INTERNET LTDA.
Advogado do(a) APELADO: TACIO LACERDA GAMA - BA15667-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007529-66.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: GETNINJAS ATIVIDADES DE INTERNET LTDA.
Advogado do(a) APELADO: TACIO LACERDA GAMA - BA15667-A

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou procedente o mandado de segurança impetrado por **Getninjas Atividades de Internet Ltda.**

O juízo *a quo* reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS, haja vista que tal parcela não se caracteriza como receita da sociedade empresária.

Sua Excelência, ainda, afirmou pelo direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos da legislação vigente à época do ajuizamento da demanda, corrigidos pela taxa SELIC, somente após o trânsito em julgado, nos moldes do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional e, delimitando pela prescrição quinquenal, com marco no ajuizamento da demanda, nada declarando sobre a impossibilidade de compensação com as contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 26, da Lei nº 11.457/07.

A apelante alega, em síntese, que o ISSQN caracteriza-se como receita e, por essa razão, deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS e, ademais, as exclusões daquela base de cálculo são apenas as delimitadas na legislação de regência, sendo certo que com a instituição da Lei nº 12.973/14, não há o que se falar em mácula na incidência do PIS e da COFINS sobre a receita que ingressa na caixa da apelada a título de ISSQN, bem como em julgamento sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, o C. Superior Tribunal de Justiça decidiu favoravelmente à tese da apelante.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra do E. Procurador Regional da República, Walter Claudius Rothenburg, opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007529-66.2018.4.03.6100
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: GETNINJAS ATIVIDADES DE INTERNET LTDA.
Advogado do(a) APELADO: TACIO LACERDA GAMA - BA15667-A

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator): Embora tenha ocorrido o julgamento sob o rito dos recursos repetitivos realizado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu a legalidade da incidência do PIS e da COFINS sobre a parcela relativa ao ISSQN, conforme se verificará no presente voto, a questão a ser tratada antecede a análise da legalidade, sendo certo que o vício combatido paira sob a constitucionalidade de tal exação, razão pela qual não se trata de afronta ao quanto decidido por aquela Corte Superior. Por outro lado, trata-se de situação que visa respeitar o entendimento exarado pela Corte Suprema quanto ao tema.

Assim, em sessão plenária do dia 15.03.2017 foi julgado o RE nº 574.706/RS, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), que constou com a seguinte decisão:

"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017."

(RE 574706 RG, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 15/03/2017, DJe-053 DIVULG 17-03-2017 PUBLIC 20-03-2017)

Reforce-se a esse quadro que em 29.09.2017 foi disponibilizada a ementa do aludido acórdão:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o A. Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.

Ainda, a novel jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o **arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro**. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."

(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, **Tribunal Pleno**, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001) grifei.

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.

II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.

III - Constituinte receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.

IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).

V - Agravo regimental provido."

(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)

Cumprasseverar que o RE nº 240.785/MG encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

Assente-se que, tanto o RE 574.706/PR quanto o 240.785/MG foram julgados pelo Pleno do A. Supremo Tribunal Federal, sendo certo que nesses acórdãos foi sufragado que um tributo não detém a natureza jurídica de receita, tornando plenamente inaplicável o incidente de arguição de inconstitucionalidade, nos termos do artigo 949, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao caso do ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas, neste sentido é a jurisprudência desta Terceira Turma, veja-se:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE.

Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao Imposto sobre Serviço de Qualquer Natureza - ISS, externando semelhança ao debate da inclusão do ICMS na base de cálculo das mencionadas contribuições.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinalizou no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

Desta forma, reconheço a plausibilidade da tese defendida nesta ação, razão pela qual não deve ser admitida a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Em relação ao pedido de compensação, havendo a opção pelo ingresso em juízo, o regime normativo a ser aplicado é o da data do ajuizamento da ação.

Assim, as diferenças recolhidas a maior devem ser compensadas nos termos Lei nº 10.637, de 30/12/2002 (que modificou a Lei nº 9.430/96), considerando-se prescritos os créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior há cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que a presente ação foi proposta em 30/11/2011.

Quanto à comprovação do indébito, destaco que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.111.003/PR, de relatoria do Ministro Humberto Martins, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que, em demanda voltada à repetição de indébito tributário, basta a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de recolhimento do tributo no momento do ajuizamento da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o quantum debeat.

Os créditos da autora devem ser atualizados na forma da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162).

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.

Apelação provida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0022119-80.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 09/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ISS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Embora a hipótese verse, exclusivamente, sobre a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS/COFINS, é pertinente, na solução do caso concreto, destacar a jurisprudência firmada na questão do ICMS, considerando a identidade de fundamentação e tratamento da controvérsia.

2. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Recurso desprovido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0005905-84.2012.4.03.6130, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2015)

A exclusão do ISS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassar aqueles ao Município.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ISS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Município.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ISS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a prestação de serviços - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ISS e repassá-las ao seu efetivo sujeito ativo, qual seja, o Município ou o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).

2. Embargos infringentes desprovidos."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS E DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.

Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.

Apelação provida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.

2. A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARESF 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.

3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.

4. Agravos inominados desprovidos."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)

Reconheço, portanto, o direito à exclusão do ISSQN da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ISSQN e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas até o ajuizamento da presente demanda, que ocorreu em 29.03.2018 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entretanto, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do questionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Destarte, conforme a jurisprudência acima colacionada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprе ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 6673/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDEBÍTO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto; e, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário, unicamente para impossibilitar que a compensação se proceda com as contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 26, da Lei nº 11.457/07, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

1. Preliminarmente, em que pese o julgamento sob o rito dos recursos repetitivos realizado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu a legalidade da incidência do PIS e da COFINS sobre a parcela relativa ao ISSQN, conforme se verificará no presente voto, a questão a ser tratada antecede a análise da legalidade, sendo certo que o vício combatido paira sob a constitucionalidade de tal exação, razão pela qual não se trata de afronta ao quanto decidido por aquela Corte Superior. Por outro lado, trata-se de situação que visa respeitar o entendimento exarado pela Corte Suprema quanto ao tema.
2. Assente-se que, tanto o RE 574.706/PR quanto o 240.785/MG foram julgados pelo Pleno do A. Supremo Tribunal Federal, sendo certo que nesses acórdãos foi sufragado que um tributo não detém a natureza jurídica de receita, tornando plenamente inaplicável o incidente de arguição de inconstitucionalidade, nos termos do artigo 949, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
3. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida no conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
4. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.
5. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que institui o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.
6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.
7. Recurso de apelação desprovido; e, reexame necessário parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO ao recurso de apelação e DEU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário, unicamente para impossibilitar que a compensação se proceda com as contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 26, da Lei nº 11.457/07, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030700-19.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: JHS F PARTICIPACOES S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO LAZAR MARTINS - SP113694-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JHS F PARTICIPAÇÕES S.A. contra decisão que, em mandado de segurança impetrado para assegurar a expedição de certidão positiva de débito com efeitos de negativa (CPD-EN), indeferiu a liminar pleiteada.

A agravante sustenta, em resumo, que aderiu ao Programa Especial de Regularização Tributária – PERT, com inclusão dos valores objeto do PA n. 16151.720.245/2018-09, que fora desmembrado do PA n. 16561.720049/2014-71, razão por que o débito apontado pelo Fisco como impeditivo da emissão da certidão requerida está com a exigibilidade suspensa, nos termos do artigo 151, VI, do Código Tributário Nacional. Alega que efetuou o pagamento das parcelas do programa no prazo correto, estabelecido no art. 3º, § 4º, I, da Instrução Normativa n. 1711/2017, com redação dada pela IN n. 1754/17. Aduz risco de grave dano, por sua atual certidão de regularidade fiscal expirar em 10.12.2018, e pleiteia a antecipação da tutela recursal.

É o necessário.

Decido.

Em análise inicial dos autos, adequada a esta fase de cognição sumária, não verifico elementos suficientes para conceder a antecipação da tutela recursal, na forma estabelecida no art. 300 do CPC.

Observo que a questão central cinge-se à suspensão da exigibilidade do débito objeto do PA n. 16151.720.245/2018-09, que seria decorrente de desmembramento de processo administrativo anterior (PA n. 16561.720049/2014-71).

Nesse ponto, verifico que consta do Relatório de Situação Fiscal do contribuinte o PA n. 16151.720.245/2018-09 com situação de “devedor” (ID 8701443), e não há documento nos autos pelo qual se evidencie que o débito nele representado esteja inserido em programa de parcelamento, como consequência automática do desmembramento apontado pela parte recorrente. O recibo de adesão ao PERT – demais débitos e os comprovantes de arrecadação ora apresentados (insetos no ID 8701443) não registram menção a que processo administrativo ou a que débito fiscal correspondem.

Importa ressaltar, quanto a esse aspecto, a fundamentação do Juízo *a quo*, *in verbis*:

“Também não é possível saber se o processo administrativo n. 16151.720.245/2018-09 é ou não desmembramento do processo administrativo n. 16561.720049/2014-71.

O documento num. 12788980 - Pág. 7 indica que o processo administrativo n. 16561.720049/2014-71, seria desmembrado, mas a impetrante não juntou qualquer documento referente ao o processo administrativo n. 16151.720.245/2018-09.

A matéria discutida neste mandado de segurança não é exclusivamente de direito e exige prévia manifestação da autoridade impetrada.

A decisão quanto ao pedido da impetrante somente será possível em sentença, depois que for definida a controvérsia, ou seja, após a autoridade impetrada explicar qual o motivo que impediu que a impetrante obtivesse seu intento no âmbito administrativo.”

No presente recurso, o agravante não trouxe novos elementos que pudessem evidenciar modificação do conjunto fático examinado em primeira instância. Como é cediço, a antecipação de tutela somente é possível quando há prova inequívoca capaz de convencer o julgador da verossimilhança das alegações, o que não constato de plano nesse caso.

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal.

Cumpra-se o artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, retornem-se os autos à conclusão.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027459-37.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LAM OPERADORA DE PLANOS DE SAUDE S/C LTDA -, LAM ASSISTENCIA MEDICA LTDA, LAPA - ASSISTENCIA MEDICA LTDA, LANC LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS LTDA - ME, WESTPAR ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA. - ME, ASGARD SERVICOS MEDICOS EIRELI - EPP, LAW COBRANCAS E ASSESSORIA FINANCEIRA LTDA, ALBERTO ALVES JUNIOR, EMIL SABINO, EIKITI NODA, WALTER PEREIRA PORTO

Advogado do(a) AGRAVADO: MIGUEL AUGUSTO MACHADO DE OLIVEIRA - SP180613

Advogado do(a) AGRAVADO: RENATO DE LUIZI JUNIOR - SP52901

Advogado do(a) AGRAVADO: RENATO DE LUIZI JUNIOR - SP52901

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

São Paulo, 6 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029243-49.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: ROGERIO MAYER

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO FERREIRA CASTELLO - MS3342

AGRAVADO: DIEGO ANDRADE NASSIF, MANSOUR ELIAS KARMOUCHE, ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL

DECISÃO

Tomo sem efeito o despacho Id 8078337.

O recorrente pretende concessão de tutela para exercício do “direito ao voto nas eleições da Ordem dos Advogados do Brasil, Seccional Mato Grosso do Sul, a serem realizadas neste dia 20 de novembro de 2018” (Id 7931265 - Pág. 11).

Entretanto, o agravo de instrumento foi interposto dia 20/11/2018, vindo à conclusão em 21/11/2018, ou seja, após a realização das eleições, razão pela qual julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018777-93.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: MPM SERVICOS DE AR CONDICIONADO E REFRIGERACAO LTDA. - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS PEREIRA SANTOS PARREIRA - SP342809-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em demanda declaratória negativa ajuizada pela agravante, indeferiu a tutela antecipada pleiteada.

Ocorre que se verifica, em consulta ao sistema informatizado, prolação de sentença fundada no reconhecimento da procedência pela parte contrária (art. 487, III, do Código de Processo Civil).

Assim, julgo o presente agravo de instrumento prejudicado, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021176-95.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TES - TERMINAL EXPORTADOR DE SANTOS S.A.
Advogados do(a) AGRAVADO: EULO CORRADI JUNIOR - SP221611-A, JOSE ROZINEI DA SILVA - PR50448-S

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança impetrado pela agravada, deferiu a liminar pleiteada.

Ocorre que se verifica, em consulta ao sistema informatizado, prolação de sentença concedendo a segurança.

Assim, julgo o presente agravo de instrumento prejudicado, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017179-07.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ALLIED TECNOLOGIA S.A.
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS EDUARDO DE ARRUDA NAVARRO - SP258440-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança impetrado pela agravada, deferiu em parte a liminar pleiteada.

Ocorre que se verifica, em consulta ao sistema informatizado, prolação de sentença concedendo em parte a segurança.

Assim, julgo o presente agravo de instrumento prejudicado, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012800-23.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: ESTAMPARIA INDUSTRIAL ARATELL LIMITADA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO SILVA MASSUKADO - SP186010-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança impetrado pela agravante, indeferiu a liminar pleiteada.

Ocorre que se verifica, em consulta ao sistema informatizado, prolação de sentença denegando a segurança.

Assim, julgo o presente agravo de instrumento prejudicado, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000610-96.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: MOCOCA CORRETORA DE SEGUROS LTDA - EPP
Advogados do(a) AGRAVANTE: TALLITA ERNESTO MANSANO - SP362441, OTAVIO AUGUSTO DO AMARAL JUNQUEIRA ANDRADE - SP356806
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em demanda voltada à manutenção da recorrente em programa de parcelamento, indeferiu a tutela de urgência.

Ocorre que se verifica, em consulta ao sistema informatizado, prolação de sentença homologando a renúncia à pretensão formulada na ação (art. 487, III, do Código de Processo Civil).

Assim, julgo o presente agravo de instrumento prejudicado, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024014-45.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: CLIPPER TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO MASSAO YAMAMOTO - SP125394
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em demanda anulatória ajuizada pela recorrente, indeferiu a tutela de urgência.

Ocorre que se verifica, em consulta ao sistema informatizado, prolação de sentença de improcedência.

Assim, julgo o presente agravo de instrumento prejudicado, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000614-02.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: IDL ASSESSORIA ADUANEIRA LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO DO CARMO GENTIL - SP208756-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em demanda anulatória ajuizada pela recorrente, indeferiu a tutela de urgência.

Ocorre que se verifica, em consulta ao sistema informatizado, prolação de sentença de improcedência.

Assim, julgo o presente agravo de instrumento prejudicado, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021671-42.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: GRAFICA EXPRESS CORES LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALAN APARECIDO MURCA - SP272014-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança impetrado pela recorrente, deferiu em parte a liminar.

Ocorre que se verifica, em consulta ao sistema informatizado, prolação de sentença concedendo em parte a segurança.

Assim, julgo o presente agravo de instrumento prejudicado, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016995-51.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: MACROSEEDS SEMENTES S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: EULO CORRADI JUNIOR - SP221611-A
AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança impetrado pela recorrente, indeferiu a liminar.

Ocorre que se verifica, em consulta ao sistema informatizado, prolação de sentença denegando a segurança.

Assim, julgo o presente agravo de instrumento prejudicado, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022020-45.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
AGRAVADO: MARCIO LEONE DA ROCHA
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE CATARIN DE ALMEIDA - SP145999

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo **Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo**, contra a decisão monocrática Id 7476686 que não conheceu do agravo de instrumento.

Com razão o Conselho recorrente, porquanto, conforme se verifica do presente agravo de instrumento eletrônico, notadamente Id 5807926, juntou-se cópia integral dos autos de origem.

Por tal motivo, acolho os embargos de declaração com efeitos infringentes para, suprimindo a omissão, reformar a decisão que não conheceu do agravo de instrumento.

Intime-se.

Após, cumpra-se o disposto no artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030714-03.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: RIGESA
Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO AUGUSTO TEIXEIRA SALARINI - RJ166628, DIOGO CIUFFO CARNEIRO - RJ131167, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - RJ80696-A
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

D E S P A C H O

Tendo em vista a decisão preferida na ADI 5956 TP/DF, por meio da qual o e. Min. Luiz Fux deferiu medida cautelar para "*suspender a aplicação das medidas administrativas, coercitivas e punitivas previstas no § 6º do artigo 5º da Lei n.º 13.703/2018, por consequência, os efeitos da Resolução da Agência Nacional de Transporte Terrestre (ANTT) n.º 5.833/2018 [...] que estabelece a aplicação de multas em caso de inobservância da tabela vinculativa instituída pela Resolução ANTT n.º 5.820/2018*", intime-se a agravante, ao fim de que se manifeste sobre a repercussão de tal decisão no presente recurso.

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017660-67.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: VISCAYA HOLDING PARTICIPACOES, INTERMEDIACOES, ESTRUTURACOES E SERVICOS S/S LTDA, CINGULAR PARTICIPACOES LTDA, ROYSTER S.A. GESTAO DE PATRIMONIO PESSOAL E SERVICOS, MORRO DOS ANJOS LLF AGROPECUARIA EIRELI - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO RAPOSO JAGUARIBE - DF42473
Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO RAPOSO JAGUARIBE - DF42473
Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO RAPOSO JAGUARIBE - DF42473
Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO RAPOSO JAGUARIBE - DF42473
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por Viscaya Holding Participações, Intermediações, Estruturas e Serviços Ltda., Cingular Participações Ltda., Royster S/A Gestão do Patrimônio Pessoal e Serviços e Morro dos Anjos LLF Agropecuária Eireli em face de decisão que indeferiu pedido de tutela de urgência em agravo de instrumento.

Sustentam que o pronunciamento judicial apresenta omissão, pois deixou de considerar que a União tinha conhecimento do controle de Lúcio Bolonha Funaro sobre as pessoas jurídicas desde 05 de 2011 e já poderia ter exercido a pretensão de redirecionamento, fazendo-o apenas em 06 de 2018.

Argumentam que, como o relator invocou a teoria da "actio nata", deveria ter contado o prazo prescricional a partir dos termos de verificação fiscal, nos termos dos precedentes do STJ citados.

Apontam também obscuridade na decisão, sob o fundamento de que ela mencionou o artigo 50 do CC e o artigo 135 do CTN para fundamentar o redirecionamento, ao passo que o Juízo de Origem e a União recorreram ao artigo 124, I, do CTN, do qual consta a exigência de interesse comum no fato gerador como condição da responsabilidade tributária.

Alegam que o procedimento violou a garantia da ampla defesa e o princípio da congruência.

Acrescentam que a omissão do relator se estendeu à compreensão das planilhas de pagamento anexadas à delação de Joesley Batista. Explicam que elas foram consideradas sem a qualificativo de prova emprestada, cuja validade depende da abertura de contraditório, inexistente no caso.

Decido.

Os embargos de declaração se destinam a integrar decisão judicial que contenha obscuridade, omissão, contradição ou erro material, sem que se prestem à revisão pura e abstrata do julgamento (artigo 1.022 do CPC).

O pronunciamento judicial abordou todos os itens essenciais à resolução da tutela de urgência requerida no agravo de instrumento, fazendo-o coerentemente.

Ponderou que, nos termos da própria teoria da "actio nata", o redirecionamento contra as pessoas jurídicas controladas por Lúcio Bolonha Funaro apenas se tornou possível com a conclusão do procedimento administrativo em que as informações bancárias, contábeis e fiscais de cada empresa foram coletadas – termos de verificação fiscal.

Considerou que a simples informação sobre o controle não poderia ter gerado imediatamente pedidos de redirecionamento pelas execuções fiscais, demandando amadurecimento ao longo do processo administrativo fiscal, principalmente diante da constatação de que o controle societário não representou o único fundamento da petição da União, mas também as operações feitas no exercício dele – contratos de mútuo, transferências bancárias.

Concluiu que, como não consta a data de encerramento do procedimento, não é possível decretar a prescrição intercorrente.

Invocou ainda, como base da responsabilização tributária, o artigo 135 do CTN e o artigo 50 do CC, porquanto a União e o Juízo de Origem fazem referência a indícios de confusão patrimonial e de infração à lei, sem que as normas jurídicas efetivamente mencionadas por eles condicionem o exercício da jurisdição – vinculação aos fatos e não ao direito, segundo o princípio da congruência.

Ademais, o abuso de personalidade jurídica também acarreta solidariedade obrigacional entre o controlador e as empresas, de modo que existe plena convergência da decisão judicial com os limites da controvérsia suscitada.

Relativamente às planilhas de pagamento, estabeleceu que elas configuram prova documental autônoma, ou seja, independente da delação premiada de Joesley Batista, com condições de reforçar a confusão patrimonial já indicada na gestão das pessoas jurídicas.

E deixou de decretar a invalidade de prova emprestada, seja porque ela foi produzida contra Lúcio Bolonha Funaro e todas as empresas de que ele se servia para ocultar os pagamentos, seja porque o contraditório veio devidamente assegurado tanto no procedimento administrativo fiscal quanto na execução, através dos mecanismos de impugnação nela previstos – exceção de executividade e embargos do devedor.

Pelo relatório dos embargos de declaração e transcrição dos fundamentos da decisão, verifica-se que Viscaya Holding Participações, Intermediações, Estruturas e Serviços Ltda., Cingular Participações Ltda., Royster S/A Gestão do Patrimônio Pessoal e Serviços e Morro dos Anjos LLF Agropecuária Eireli pretendem nitidamente questionar a solução dada à tutela de urgência. Para esse propósito, devem se valer do recurso apropriado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 1.022 do CPC, rejeito os embargos de declaração.

Intím-se.

Posteriormente, inclua-se o agravo de instrumento em pauta de julgamento.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030467-22.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: CHUÁ SISTEMA ALTERNATIVO DE ABASTECIMENTO LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL OLIVEIRA MATOS - SP315236-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Intím-se a agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de inadmissão do recurso, traga aos autos cópia completa da decisão agravada, já que impossível a total visualização da juntada no Id 8278760 - Pág. 72-82 deste instrumento.
Cumpra-se.

São Paulo, 6 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022527-06.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: RUIZ DIAZ BEDOYA DIEGO LORENZO
Advogados do(a) AGRAVANTE: FREDERICO VIDOTTI DE REZENDE - PR31257, DURVAL ANTONIO SGARIONI JUNIOR - PR14954
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Doc. Id. 7942021: Defiro o prazo suplementar de 15 (quinze) dias.
Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030491-50.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: FRANPLAST INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA - EPP
Advogados do(a) AGRAVANTE: FERNANDO EDUARDO ORLANDO - SP97883, CAROLINE MARQUES TUMA - SP405813
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Intime-se a agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de inadmissão do agravo, traga aos autos cópia integral e retirada dos autos de origem da decisão agravada, já que ausente a folha 228 da execução fiscal.

Cumpra-se.

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023126-42.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: G.A.P.E. LOCAÇÃO DE SERVICOS LTDA - EPP
Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNO SOARES DE ALVARENGA - SP222420, PRISCILA DE CARVALHO CORAZZA PAMIO - SP200045
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Tendo em vista que o feito subjacente, embora eletrônico, tramita em segredo de justiça, o que impede a visualização dos documentos por este Relator, intime-se a agravante para juntar aos autos os documentos essenciais à interposição do recurso, sob pena de negativa de seguimento, bem como informar se já foi proferida sentença.

Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030279-29.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO
AGRAVADO: ADRIANO RAMOS DE CARVALHO
Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANO LUIS RODRIGUES - SP187096

DESPACHO

Intime-se a parte agravada nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Por se tratar de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em processo de mandado de segurança, oportunamente abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Cumpra-se.

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030644-83.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: MARILEIA FERREIRA LIMA DE OLIVEIRA
Advogados do(a) AGRAVADO: RUBERVAL LIMA SALAZAR - MS8197, GIOVANNI LIMA SALAZAR - MS8453, GUILHERMO RAMAO SALAZAR - MS1218

DESPACHO

Intime-se a parte agravada nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Cumpra-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008586-86.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

DESPACHO

Tratando-se de agravo de instrumento cuja matéria de fundo consiste na exclusão do SIMPLES NACIONAL em razão de suposta omissão de receitas relacionadas ao recolhimento de ISS, com consequente lavratura de auto de infração pelo Município de São Paulo, manifestem-se as partes, nos termos do artigo 10 do Código de Processo Civil, quanto à competência de Justiça Federal para processamento e julgamento do feito.

Publique-se. Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

(d)

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023935-32.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: TRANSPORTES GRECCO S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: BETHANY FERREIRA COPOLA - SP265619
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Vistos.

Com fundamento no artigo 1.017, § 3º, do CPC, apresente a agravante cópia da decisão agravada, visto que o expediente acostado no ID. 6574818 - p. 07/09 mostra-se incompleto.

Após, retornem-se os autos à conclusão.

Intime-se.

APELAÇÃO (198) Nº 5000457-44.2017.4.03.6106
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: METALURGICA IRMAOS CARVALHO LIMITADA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO MARCHIORI - SP199440-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, METALURGICA IRMAOS CARVALHO LIMITADA
Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO MARCHIORI - SP199440-A

DESPACHO

Vistos,

Nos termos do artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, promova a parte autora a juntada dos comprovantes de recolhimento dos tributos em debate nos presentes autos (PIS e COFINS), no prazo de 05 (cinco) dias.

Caso assim não entenda, manifeste-se, no mesmo prazo, sobre a impossibilidade do reconhecimento do direito à compensação, em razão da ausência de comprovação da condição de credor, consoante o disposto no artigo 10, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo *in albis*, retornem os autos conclusos.

Havendo juntada dos documentos ou manifestação pela parte autora, abra-se vista à União pelo prazo de 10 (dez) dias e, após, voltem conclusos.

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030678-58.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: PAIVAFARMA REPRESENTACOES COMERCIAIS LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVADO: LEONARDO LIMA CORDEIRO - SP221676

DESPACHO

Vistos.

Deixo, por ora, de apreciar o pedido de efeito suspensivo/antecipação de tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007524-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: POLPAR S/A
Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A, PRISCILA MARIA MONTEIRO COELHO BORGES - SP257099
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007524-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: POLPAR S/A
Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343, PRISCILA MARIA MONTEIRO COELHO BORGES - SP257099
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Polpar S.A. em face de decisão, proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 00130361620064036100, que indeferiu o pedido de início de execução de decisão, cujo trânsito em julgado ocorreu em 02/10/2012. No *mandamus* em apreço foi reconhecido o direito ao crédito dos valores indevidamente recolhidos a título de PIS e COFINS nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, com base no art. 3º, 1º, da Lei nº. 9.718/98, devidamente atualizados pela SELIC.

Alega a agravante, em síntese, que ante a impossibilidade de proceder à compensação administrativa do crédito, em razão da modificação de suas atividades desde a propositura da ação, busca o cumprimento de sentença para exercer o seu direito à restituição dos valores pagos indevidamente a título de PIS e COFINS. Sustenta que a decisão proferida no Mandado de Segurança constitui título executivo judicial e tem natureza declaratória, conforme previsto no art. 515, inciso I, do CPC/15, na medida em que reconhece à empresa o direito de crédito decorrente de recolhimento indevido do PIS. Informa que o STJ firmou o entendimento, sob a sistemática dos recursos repetitivos, de que, uma vez reconhecido o indébito tributário, cabe ao contribuinte optar entre a compensação ou a restituição do indébito por meio do precatório, sendo a sentença declaratória, que reconhece o crédito do contribuinte, título executivo, ficando dispensado o ajuizamento de ação de cobrança. Aduz que referida questão já foi objeto de Reclamação perante o STJ, na qual se reconheceu a possibilidade de cumprimento de sentença em Mandado de Segurança. Por fim, requer a concessão da antecipação da tutela recursal/tutela de evidência para o deferimento do cumprimento de sentença, determinando-se seu regular processamento e consequente intimação da União (Id nº 2043719).

Apresentada contraminuta (Id. n.º 3256962).

Parecer do MPF pelo regular prosseguimento do feito (Id nº 3298172).

O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos: Procedo à presente declaração de voto apenas com o fito de deixar registrada a divergência que guardo com relação ao voto proferido pela e. relatora, em que afasta a possibilidade de execução de sentença em sede de mandado de segurança.

Há mais de cinquenta anos, diz-se, repete-se e aplica-se, sem maior discussão, um par de enunciados da súmula da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, decretando, um que “o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança” (Súmula 269) e, outro, que a “concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria” (Súmula 271).

Os precedentes que deram origem às referidas súmulas – ambas produzidas na sessão plenária de 13 de dezembro de 1963 – não esclarecem a razão do entendimento consagrado, limitando-se a afirmá-lo como resultado de um consenso anteriormente alcançado; mas, da doutrina de Castro Nunes, constante de seu clássico “Do mandado de segurança e de outros meios de defesa contra atos do poder público” (Rio de Janeiro: Forense. 9ª edição, 1987, p. 328 e 329), colhe-se que, no tocante aos aspectos patrimoniais, o obstáculo à execução da sentença proferida no mandado de segurança residiria na impossibilidade de concluir-se, na estreita via processual que lhe é própria, pela responsabilização do **agente público impetrado**.

Com efeito, entendeu-se que seria necessário “abrir, na instância de reparação do dano, possibilidades de defesa **para o funcionário**”, inviáveis na sede processual do mandado de segurança, onde aquele não é citado, mas apenas notificado para prestar informações.

Tal raciocínio, todavia, não é de qualquer modo aplicável ou, mesmo, pertinente quando se pensa em execução ou cumprimento não em face do funcionário, mas **da pessoa jurídica de direito público**, momento nos tempos atuais, em que ela é formalmente chamada ao processo de mandado de segurança, podendo deduzir suas razões, defender a regularidade do ato combatido, recorrer etc.

Note-se, ademais, que, tratando da execução da sentença proferida em mandado de segurança, já a Lei n. 5.021/1966 – **posterior às apontadas súmulas** – passou a dispor, expressamente, que “o pagamento de vencimentos e vantagens pecuniárias asseguradas, em sentença concessiva de mandado de segurança, a servidor público federal, da administração direta ou autárquica, e a servidor público estadual e municipal, somente será efetuado relativamente às prestações que se vencerem a contar da data do ajuizamento da inicial”; e que “a sentença que implicar em pagamento de atrasados será objeto, nessa parte, de liquidação por cálculo (arts. 906 a 908 do Código de Processo Civil), procedendo-se, em seguida, de acordo com o art. 204 da Constituição Federal”.

Em outras palavras, existe lei, também cinquentenária, que admite, com todas as letras, a **mandamentalidade** da sentença proferida em mandado de segurança quanto às verbas referentes ao período posterior à impetração e a **executividade** – inclusive com liquidação, precatório etc. – no que concerne aos atrasados, assim entendidos os valores relativos ao período anterior ao ajuizamento.

Atento a esse quadro, Cassio Scarpinella Bueno (in “Mandado de segurança: comentários às Leis n. 1.533/51, 4.348/64 e 5.021/66”, São Paulo, Saraiva, 5ª edição, 2009, p. 180 e seguintes), sustentou, ainda na vigência do Código de Processo Civil de 1973, o entendimento – de resto irresponsável – de que o sistema disciplinado pela Lei n. 5.021/66, porque posterior, deve prevalecer sobre a Súmula 271 do Supremo Tribunal Federal, de sorte que, quanto aos valores referentes ao período posterior ao ajuizamento do mandado de segurança, os pagamentos devem ser feitos por determinação dirigida ao impetrado; e, quanto aos valores relativos ao período anterior à propositura, por execução contra a Fazenda Pública, nos termos da legislação processual e da Constituição Federal.

Atualmente, já sob a égide do Código de Processo Civil de 2015, não subsiste o processo (autônomo) de execução contra a Fazenda Pública quando o título executivo for judicial, sujeitando-se ela, assim como todos, ao regime de cumprimento de sentença. Assim, com muito mais razão há de dispensar-se o ajuizamento de demanda condenatória para a efetivação do direito consagrado na sentença proferida em mandado de segurança.

Não se ignora que, no mandado de segurança, a sentença de procedência não contém, propriamente, uma condenação – no sentido tradicional do termo –, mas uma determinação, uma ordem, um mandamento. Assim, ao tempo em que editadas as mencionadas súmulas, a sentença do mandado de segurança sujeitava-se ao disposto no artigo 290 do Código de Processo Civil de 1939, *verbis*:

“Art. 290. Na ação declaratória, a sentença que passar em julgado valerá como preceito, mas a execução do que houver sido declarado somente poderá promover-se em virtude de sentença condenatória.

Parágrafo único. A sentença condenatória será pleiteada por meio de ação adequada à efetivação do direito declarado, sendo, porém, exequível desde logo a condenação nas custas.”

Como se vê, o Código de Processo Civil de 1939 admitia somente a execução da sentença condenatória, quadro que não se alterou com o advento do Código de Processo Civil de 1973, cujo artigo 584, inciso I, originariamente arrolava dentre os títulos executivos judiciais “a sentença **condenatória** proferida no processo civil”.

Ocorre que, com a edição da Lei n. 11.232/2005, o Código de Processo Civil de 1973 restou alterado e, no particular, passou a dispor, precisamente no artigo 475-N, que também é título executivo judicial “a sentença proferida no processo civil que **reconheça** a existência de obrigação de fazer, não fazer, entregar coisa ou pagar quantia”.

Como se percebe, a partir da aludida lei, o Código de Processo Civil de 1973 deixou de conferir força executiva somente às sentenças condenatórias, admitindo que também a têm as sentenças **declaratórias**.

Não se distanciando desse norte, o Código de Processo Civil de 2015 inclui, no rol dos títulos executivos judiciais, “as decisões proferidas no processo civil que **reconhecem** a exigibilidade de obrigação de pagar quantia, de fazer, de não fazer ou de entregar coisa”.

Ora, ainda que se considere que, no mandado de segurança, a sentença não é, propriamente, condenatória, dúvida não há de que, invariavelmente, ela possui eficácia declaratória e, mesmo implicitamente, contém uma ordem de fazer ou de não fazer. Além disso, não raras vezes ela reconhece a exigibilidade de obrigação de pagar quantia ou de entregar coisa.

Deveras, no âmbito dos mandados de segurança que versam sobre direito administrativo ou direito tributário, são frequentes as sentenças que delimitam todos os contornos do direito, constituindo um verdadeiro desproposito, *data venia*, que se exija a propositura e a tramitação de uma nova demanda apenas para, reiterando o que já foi juridicamente afirmado e determinado em caráter definitivo, acrescer-se uma fórmula sacramental condenatória, a conta de viabilizar a execução.

Importa destacar, nesse contexto, que a peculiaridade do rito do mandado de segurança encerra-se com a sentença. As limitações probatórias que caracterizam o rito da impetração não espraiam restrições para o momento posterior ao do julgamento, inexistindo qualquer incompatibilidade com as fases de liquidação e de cumprimento, assim como previstas na legislação processual civil.

Em síntese e por todos os ângulos que se examine a questão, a conclusão a que se chega é a de que, não fosse pelas Leis n. 5.021/64 e 11.232/2015, o Código de Processo Civil de 2015 tomou obsoleta e de todo superada a jurisprudência restritiva existente sobre a matéria.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

VOTO

A decisão agravada foi prolatada nos seguintes termos (Id. nº 2043731, pag. 116/117):

“Trata-se de cumprimento de julgado em mandado de segurança com trânsito em julgado em 02.10.2012, o qual reconheceu a segurança que reconheceu o direito ao crédito dos valores indevidamente recolhidos a título de PIS e COFINS nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, com base no art. 3º, 1º, da Lei nº 9.718/98, devidamente atualizados pela SELIC. Contudo, o pedido de início de execução, com base no art. 534 do CPC é incompatível com a ação mandamental. O mandado de segurança não é via processual adequada para obter restituição de valores, devendo a requerente pleitear o cumprimento do julgado por meio de ação própria ou na via administrativa. (...) Portanto, indefiro o pedido de início da execução na forma requerida a fls. 1850/1860.”

Conforme consignado na r. decisão recorrida, o mandado de segurança não é a via processual adequada para obter restituição de valores, ante a impossibilidade de execução de sentença em sede de mandado de segurança, ainda que de provimento declaratório.

Nesse sentido é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, cristalizada nas Súmulas 269 e 271. Confira-se:

Súmula 269 - “O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança”

Súmula 271 - “Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria”.

Colaciono os seguintes precedentes deste Tribunal:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA DECLARATÓRIA. DIREITO À COMPENSAÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. ARTIGO 730 DO CPC/73. PERÍODO PRETÉRITO. SÚMULA 271/STF. IMPOSSIBILIDADE.

- 1. Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu, em mandado de segurança, pedido de citação da União nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil/73.*
- 2. A teor da Súmula 271/STF, a “concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria”.*
- 3. Malgrado a sentença do mandado de segurança que declara o direito à compensação tributária seja título executivo judicial, conforme orientação jurisprudencial ratificada em julgamento sob o rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.114.404/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, DJe 1º/3/2010), a compensação é atribuição da autoridade administrativa, donde deve a impetrante naquela instância a requerer.*
- 4. Optando a impetrante pela reparação pecuniária, esta deverá ser realizada por ação direta e autônoma, salvo a hipótese do artigo 14, §4º, da Lei nº 12.016/09, referente ao pagamento de vencimentos e vantagens pecuniárias de servidores públicos, uma vez que a via do mandado de segurança não se presta à execução de sentença.*
- 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 370752 - 0014877-08.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 07/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA21/06/2016) (g.n.)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. EXCLUSÃO DO ICMS E PIS-COFINS-IMPORTAÇÃO DO CÁLCULO DAS PRÓPRIAS CONTRIBUIÇÕES. SEGURANÇA CONCEDIDA. REPETIÇÃO DO INDEBITO. NECESSIDADE DE AÇÃO PRÓPRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

- 1. A execução dos valores pagos indevidamente não pode ser realizada nos próprios autos do mandado de segurança ou mesmo em execução de título judicial em apenso, vez que o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança (Súmula 269 do STF), não podendo a agravante se utilizar da referida via judicial objetivando a devolução de valores pagos a maior, pretensão que deverá ser veiculada por meio de ação de conhecimento.*
- 2. De outro giro, cumpre observar que no título judicial em questão inexistiu determinação quanto a devolução dos valores pretendidos pela agravante, razão pela qual não há que se falar em execução de sentença. De fato, a pretensão executiva não está abrangida pela eficácia objetiva da sentença mandamental, que se ateve apenas a reconhecer o direito à exclusão do ICMS e PIS/COFINS sobre a base de cálculo das próprias contribuições, mas não determinou a devolução desses valores.*
- 3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*
- 4. Agravo legal improvido.*

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. AGRADO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 213, 269, 271 e 461/STF. RECURSO DESPROVIDO.

1. Caso em que o contribuinte ajuizou mandado de segurança, em junho/2000 (feito 0005289-89.2000.4.03.6111), requerendo ordem que o autorizasse a "proceder a (sic) compensação dos valores pagos indevidamente a título de PIS no período (sic) Junho de 1.990 a Dezembro de 1.996, oriundos da total inconstitucionalidade dos decretos-leis 2445/88 e 2.449/88, com as parcelas relativas aos tributos administrados pela Secretaria (sic) da Receita Federal (Art. 12 IN 21/97 SRF) a partir de sua concepção, com parcelas vencidas e vincendas, expedindo-se ofício à Delegacia Regional da Receita Federal da Região, a que está subordinada a Comarca em que está situada a empresa, para proceder à compensação".

2. Após o trânsito em julgado de decisão terminativa que lhe reconheceu a existência de crédito, a agravante requereu, no próprio mandamus, o início do procedimento de execução, para que se determinasse a expedição de RPV, pedido negado pela decisão agravada.

3. A espécie não versa sobre a possibilidade de provimento declaratório de direito à compensação (Súmula 213 do STJ) ou vedação à restituição de indébito tributário reconhecido em decisão declaratória transitada em julgado (Súmula 461 do STJ), pelo que irrelevante a jurisprudência colacionada nas razões de agravo neste sentido. Diversamente, o caso dos autos orbita sobre a possibilidade de execução, em mandado de segurança, de valores indébitos, hipótese de patente subsunção aos verbetes 269 e 271 do STF - despienda qualquer consideração a respeito da natureza jurídica do título executivo - a evidenciar a correção da decisão interlocutória agravada.

4. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 567384 - 0022566-93.2015.4.03.0000, Rel. JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, julgado em 19/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2015)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO INOMINADO EM AGRADO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO DE SENTENÇA NOS TERMOS DO ARTIGO 730 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que, em mandado de segurança, após decisão que reconheceu a possibilidade de compensação entre tributos e contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal, no regime da Lei 9.430/96 (observada a exigência prévia devida), o impetrante apresentou, no próprio mandado de segurança, memória discriminada de cálculos (R\$32.218,04, válido para 02/2014), e requereu o início do procedimento de execução, com a citação da União Federal nos termos do artigo 730 do CPC. 2. Contudo, o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança, sendo inadmissível o processamento da execução de sentença concessiva de mandado de segurança nos próprios autos do mandado de segurança, como na espécie (Súmula 269/STF). 3. Improcedente, portanto, a alegação do agravante de aplicabilidade, no caso específico, das Súmulas 213/STJ ("O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.") e 461/STJ ("O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado."), assim como da jurisprudência firmada pelo STJ nos Recursos Especiais de nºs 1.212.708-RS, 614.577-SC, e 1.114.404-MG, por não tratarem de hipótese de "execução de sentença declaratória iniciada nos próprios autos do mandado de segurança" como é o caso ora em questão. 4. Agravo inominado desprovido."

(TRF3, AI 00139186120144030000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, e-DJF3 09/09/2014) (gn.)

Insta consignar, que não se aplica à espécie o Recurso Especial de nº 1.114.404-MG, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos, por não tratar de execução de sentença declaratória iniciada nos próprios autos do mandado de segurança. Inexiste, portanto, identidade de situações com o julgamento em apreço.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRÂNSITO EM JULGADO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA MEDIANTE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Ainda que se considere que, no mandado de segurança, a sentença não é, propriamente, condenatória, dúvida não há de que, invariavelmente, ela possui eficácia declaratória e, mesmo implicitamente, contém uma ordem de fazer ou de não fazer. Além disso, não raras vezes ela reconhece a exigibilidade de obrigação de pagar quantia ou de entregar coisa.

2. No âmbito dos mandados de segurança que versam sobre direito administrativo ou direito tributário, são frequentes as sentenças que delimitam todos os contornos do direito, constituindo um verdadeiro despropósito que se exija a propositura e a tramitação de uma nova demanda apenas para, reiterando o que já foi juridicamente afirmado e determinado em caráter definitivo, acrescer-se uma fórmula sacramental condenatória, a conta de viabilizar a execução.

3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por maioria, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, que lavrará o acórdão, vencida a Relatora que lhe negava provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015558-72.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: SOLVI PARTICIPACOES S/A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO RICCA - SP81517
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015558-72.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: SOLVI PARTICIPACOES S/A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO RICCA - SP81517
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Solví Participações S.A. contra decisão que indeferiu a liminar pleiteada em mandado de segurança impetrado em face do Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo.

A parte agravada apresentou contraminuta.

O Ministério Público Federal manifestou-se apontando perda do objeto do agravo, ante a prolação de sentença

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015558-72.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: SOLVI PARTICIPACOES S/A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO RICCA - SP81517
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Em consulta de acompanhamento processual no PJe (Processo Judicial Eletrônico) de primeira instância, verifico que, em 22/08/2018, foi proferida sentença no feito originário (ID 10329479).

Sem maiores digressões acerca do tema, tem-se que está pacificada no âmbito jurisprudencial a adoção do critério da *cognição*, de modo que a prolação de sentença pelo juízo de primeiro grau implica perda do objeto (carência superveniente) do agravo de instrumento interposto em face de decisão apreciadora de tutela antecipada ou medida liminar.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO DE JULGAMENTO DE MEDIDA ANTECIPATÓRIA DE TUTELA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SUPERVENIENTE PROLAÇÃO DE SENTENÇA CONFIRMATÓRIA DA MEDIDA. ACOLHIMENTO DA PRETENSÃO COLETIVA. PERDA DE OBJETO.

1. A superveniência da sentença proferida no feito principal enseja a perda de objeto de recursos anteriores que versem sobre questões resolvidas por decisão interlocutória combatida via agravo de instrumento.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1366142/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 02/03/2018)

Dessa forma, o presente agravo de instrumento resta prejudicado em razão da carência superveniente decorrente da prolação de sentença de extinção do feito na ação na qual proferida a decisão interlocutória agravada, visto que esta, cuja cognição é de natureza sumária, foi substituída pela sentença, provimento judicial que consubstancia um juízo de cognição exauriente.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, ante a perda de seu objeto.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015558-72.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: SOLVI PARTICIPACOES S/A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO RICCA - SP81517
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NO FEITO ORIGINÁRIO. PERDA DO OBJETO DO AGRAVO. OCORRÊNCIA.

1. Está pacificada no âmbito jurisprudencial a adoção do critério da *cognição*, de modo que a prolação de sentença pelo juízo de primeiro grau implica perda do objeto (carência superveniente) do agravo de instrumento interposto em face de decisão apreciadora de tutela antecipada ou medida liminar.

2. O presente agravo de instrumento resta prejudicado em razão da carência superveniente decorrente da prolação de sentença de mérito na ação na qual proferida a decisão interlocutória agravada, visto que esta, cuja cognição é de natureza sumária, foi substituída pela sentença, provimento judicial que consubstancia um juízo de cognição exauriente.

3. Agravo de instrumento prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, JULGOU PREJUDICADO o agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021912-16.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SOFT TOOLS INFORMATICA LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO JOSE GARCIA - SP134719

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Fica intimada a parte agravada da decisão (ID 5938151), proferida em 11/9/2018.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030676-88.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COPEL COMERCIAL LIMITADA, ROBERTO ANTONIO AUGUSTO RAMENZONI, PATRICIA REGINA RAMENZONI
Advogado do(a) AGRAVADO: FLAVIO SOGA YAR JUNIOR - SP1163470A
Advogado do(a) AGRAVADO: FLAVIO SOGA YAR JUNIOR - SP1163470A

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1302766-33.1994.4.03.6108/SP

	1994.61.08.302766-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	DACOR IND/ E COM/ DE LUMINOSOS BAURU LTDA e outros(as)
	:	JACINTO DURAN FONTES
	:	FRANCISCO MARCOS SAEGER
No. ORIG.	:	13027663319944036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO PELO TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA - PRESCRIÇÃO - OCORRÊNCIA - APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 05 anos, constados da data da sua constituição definitiva, conforme disposto no art. 174 do CTN.
2. O crédito tributário foi constituído por meio do termo de confissão espontânea, com notificação pessoal em 15/02/93, data em que, conforme disposto em referido artigo, corresponde ao termo inicial para contagem do prazo quinquenal.
3. O marco final deve ser analisado de acordo com a data de ajuizamento da execução: se anterior a 09/06/2005 (vigência da Lei Complementar nº 118/05), corresponderá à data deste ajuizamento, pois se aplica a redação antiga do art. 174, § único, I, CTN sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ; se o ajuizamento for posterior a 09/06/2005, em atenção ao princípio 'tempus regit actum', o marco final consistirá no despacho do juiz que ordenar a citação, nos termos da nova redação deste mesmo dispositivo.
4. Na presente hipótese, contudo, inaplicável a súmula 106 do C. STJ, porquanto verificada a inércia da Fazenda Nacional em buscar obter a citação da empresa executada. Note-se não ter tentado outras formas de citação após a negativa do AR, optando por redirecionar o feito ao sócio integrante da empresa.
5. Reconhecimento da prescrição, porquanto presente período superior a cinco anos entre a data da constituição definitiva do crédito tributário (em 15/02/1993) e a citação da empresa executada ato processual não realizado até o presente momento.
6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0718724-40.1991.4.03.6100/SP

	96.03.086772-1/SP
--	-------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	NITOR COM/ DE METAIS E SOLDAS LTDA e outros(as)
	:	UNIDATA COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP286590 JOÃO YUJI DE MORAES E SILVA e outros(as)
APELANTE	:	VSR EXPRESS SERVICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP286590 JOÃO YUJI DE MORAES E SILVA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	91.07.18724-6 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PEDIDO FORMULADO POSTERIORMENTE A CINCO ANOS DO TRÂNSITO EM JULGADO DA AÇÃO DE CONHECIMENTO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA Nº 150/STF. AUSÊNCIA DE LIQUIDAÇÃO DO JULGADO. IRRELEVÂNCIA PARA O CASO SUB JUDICE. INÉRCIA REPUTADA UNICAMENTE AO EXEQUENTE. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência pátria é pacífica em reconhecer que prescreve em cinco anos a execução da repetição do indébito tributário delimitada judicialmente, contados do trânsito em julgado da ação de conhecimento.
2. Isto decorre porque o prazo para a execução da sentença prescreve no mesmo prazo delimitado para a ação de conhecimento, entendimento exarado pelo A. Supremo Tribunal Federal, em sua Súmula nº 150: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação".
3. Saliente-se que a inexistência de liquidação não faz perdurar o termo inicial da contagem do prazo prescricional ilimitadamente, na verdade a jurisprudência colacionada pelas ora apelantes traz situação diversa do quanto decidido naquele precedente (AgRg no AREsp 195.969/RN, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 12/12/2014).
4. Ao contrário do caso dos autos, aquela decisão, bem como os precedentes invocados naquela, tratam de situação em que dentro do prazo de prescrição intercorrente o interessado não se manteve inerte, sendo certo que o início da execução apenas não se dera, em virtude da demora na liquidação da sentença, por morosidade inerente ao judiciário.
3. Dos autos, verifica-se que o trânsito em julgado da ação de conhecimento que condenou a União a devolver os valores recolhidos indevidamente a título de FINSOCIAL transitou em julgado em 28.08.1995 (E 43) e o pedido administrativo de restituição ocorrera em 23.11.2001 (f. 198 - PA nº 13829.000214/2001-83).
4. Porém, nos presentes autos, verifica-se que o trânsito em julgado da ação de conhecimento que condenou a União a devolver os valores recolhidos indevidamente a título de FINSOCIAL transitou em julgado em 05.09.1997 (E 82) e a petição para desarquivamento dos autos e o pedido de liquidação da sentença são datados de 28.01.2016 e 22.02.2016, respectivamente.
5. Recurso de apelação desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de outubro de 2018.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0307709-26.1997.4.03.6102/SP

	1997.61.02.307709-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	SANTA LIDIA MARCAS E PATENTES LTDA e outro(a)
	:	ARMANDO LUIZ ROSIELLO
ADVOGADO	:	SP085202 ARMANDO LUIZ ROSIELLO e outro(a)

No. ORIG.	:	03077092619974036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
-----------	---	---

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - PARCELAMENTO VIGENTE - SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL - APELAÇÃO PROVIDA.

- 1- Nos termos da Lei nº 11.051/2004, é norma processual que possibilita ao magistrado conhecimento *ex officio* da prescrição.
- 2- Nos processos de execução fiscal em curso, após ouvida a Fazenda Pública para que se manifeste sobre eventual hipótese de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, poderá ser pronunciada a prescrição, independentemente de alegação do executado.
- 3- Em dezembro de 2000, a exequente requereu a suspensão do feito por um ano, pedido deferido em 25/04/2001. Em 12/08/2010, o Juízo *a quo* proferiu a sentença, a qual extinguiu o feito em razão da ocorrência da prescrição intercorrente.
- 4- *In casu*, o executado aderiu a parcelamento, em 30/07/2003, rescindido em 01/09/2006. O débito foi novamente parcelado, em 02/10/2009, encontrando-se vigente até a presente data, conforme informação de fl. 63. Durante o tempo em que o acordo está vigente entre as partes, a exigibilidade do crédito encontra-se suspensa, por força do art. 151, VI, do CTN.
- 5 - Dessa forma o feito não deve ser extinto enquanto não adimplido todo o crédito representado na correspondente CDA. De rigor, portanto, afastar a ocorrência da prescrição intercorrente, devendo a presente execução fiscal ser suspensa, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do débito.
- 6- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1301258-47.1997.4.03.6108/SP

	:	1999.03.99.016840-7/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	SULACUCAR EMPACOTAMENTO E COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP016133 MARCIO MATURANO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG.	:	97.13.01258-5 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IPI SOBRE AÇÚCAR. ART. 2º DA LEI Nº 8393/91. CONSTITUCIONALIDADE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. RE 592.145/SP. MANUTENÇÃO DO V. ACÓRDÃO EM RELAÇÃO À QUESTÃO QUE NÃO FOI OBJETO DO JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

1. A Vice-Presidência desta Corte encaminhou os autos para avaliação da pertinência de eventual retratação do RE 592.145/SP, tema 80 do Supremo Tribunal Federal.
2. O acórdão proferido anteriormente pela Turma que negou provimento à apelação e à remessa oficial, reconhecendo a inconstitucionalidade do art. 2º da Lei 8.393/91, em razão do julgamento proferido na AIAMS nº 176622/SP, por parte do E. Órgão Especial desta C. Corte, refletiu a interpretação vigente à época do respectivo julgamento que, porém, na atualidade, encontra-se superada diante do julgamento do Supremo Tribunal Federal do RE 592.145 no sentido da constitucionalidade do art. 2º da Lei 8.393/91.
3. Cabe, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil de 1973 e artigo 1.039, do Código de Processo Civil de 2015, o reexame da causa, denegando-se a segurança, para considerar a constitucionalidade do recolhimento do IPI sobre açúcar, nos termos do art. 2º da Lei nº 8.393/1991.
4. Mantido o entendimento do julgamento do acórdão anteriormente realizado no tocante à rejeição das preliminares arguidas, pois tal questão já foi analisada e não é objeto do juízo de retratação.
5. Na análise do juízo de retratação, dou provimento à apelação e à remessa oficial, para denegar a segurança.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014866-55.1999.4.03.6102/SP

	:	1999.61.02.014866-2/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	DEGRAUS CHOPERIA LTDA
ADVOGADO	:	RICARDO KIFER AMORIM (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00148665519994036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA A COBRANÇA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - AUTOLANÇAMENTO - INOCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE INÉRCIA DA UNIÃO FEDERAL - APELAÇÃO PROVIDA

- 1 - O termo inicial da modalidade de prescrição ora em análise ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.
- 2 - O termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.
- 3 - Aplica-se a Súmula 106 do C. STJ, tendo em vista que a demora na citação da empresa executada ocorreu por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça.
- 4 - De rigor, o afastamento da prescrição, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a data da entrega da declaração (em 27/06/1997) e a data da propositura do feito executivo (07/12/1999).
- 5 - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI

Juiz Federal Convocado

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007452-94.1999.4.03.6105/SP

	1999.61.05.007452-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ORGANIZACAO PALAVRA DA VIDA
ADVOGADO	:	SP092752 FERNANDO COELHO ATIHE e outro(a)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PIS. ENTIDADES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL SEM FINS LUCRATIVOS. PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO. RE 566.622/RS. ART. 543-B, § 3º CPC. INEXISTÊNCIA DE CONTRARIEDADE. JUÍZO NEGATIVO DE RETRATAÇÃO. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS À VICE-PRESIDÊNCIA. EMBARGOS ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES.

1. A embargante afirma que o acórdão teria sido obscuro ao realizar o juízo de retratação quanto ao Tema 32, em tese firmada por repercussão geral no julgamento do RE 566.622/RS, uma vez que o pedido formulado na inicial não tratava da questão de imunidade das entidades beneficentes prevista no artigo 195, §7º, da CF/88.
2. Em razão do princípio da correlação, que subjaz o disposto nos artigos 141 e 492 do CPC e do princípio do *tantum devolutum quantum appellatum*, que sustenta o artigo 1013 do CPC, é vedado ao órgão julgador proferir decisão *intra, ultra* ou *extra petita*, devendo ficar adstrito ao que foi pedido na petição inicial e na apelação. Precedentes do STJ.
3. O acórdão anteriormente prolatado por esta Terceira Turma deu parcial provimento à apelação, admitindo a cobrança de PIS desde o advento do Decreto-lei 2.303.
4. A impetrante interpôs, então, recurso especial e extraordinário.
5. O recurso especial foi provido, ao passo que o recurso extraordinário teve seu exame de admissibilidade suspenso pela Vice-Presidência deste Tribunal até que houvesse o julgamento do RE 566.622.
6. Não obstante, conquanto tenha sido vislumbrada eventual contrariedade do julgado anteriormente proferido com o RE 566.622, prolatado na sistemática da repercussão geral prevista no artigo 543-B do CPC/73, não há o que reconsiderar.
7. No julgamento do RE 566.622, o STF pacificou o entendimento de que os requisitos para a fruição da imunidade prevista no artigo 195, §7º da CF/88 são os previstos em lei complementar.
8. No presente *writ*, por outro lado, a impetrante requereu apenas o reconhecimento do direito à compensação referente ao PIS recolhido em período anterior à edição da Medida Provisória 1212/95.
9. Não se vislumbra nenhuma contrariedade que justifique a realização de juízo de retratação.
10. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para fazer o juízo negativo de retratação e devolver os autos à Vice-Presidência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para fazer o juízo negativo de retratação e determinar a devolução dos autos à Vice-Presidência**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007357-54.2000.4.03.6000/MS

	2000.60.00.007357-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	Conselho Regional de Farmácia do Estado de Mato Grosso do Sul CRF/MS
ADVOGADO	:	MS016544 OLIVALDO TIAGO NOGUEIRA
APELANTE	:	Conselho Regional de Química da XX Região CRQXX
ADVOGADO	:	MS006346 REINALDO ANTONIO MARTINS
APELADO(A)	:	PANIFICADORA E CONFETARIA GOBBI HOFFMANN LTDA
ADVOGADO	:	MS007403 REGIVALDO SANTOS PEREIRA e outro(a)

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. REGISTRO. RESPONSÁVEL TÉCNICO. PANIFICADORA E CONFETARIA. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE BÁSICA. COMPETÊNCIA DOS ÓRGÃOS DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA E ALIMENTOS. APELAÇÕES DESPROVIDAS.

1. A empresa-autora atua no ramo de Panificação e Confeitaria e discute na presente ação a necessidade (ou desnecessidade) de registro nos Conselho Regional de Farmácia e Conselho Regional de Química, em virtude de sua atividade empresarial.
2. Cumpre asseverar que o critério legal para a obrigatoriedade de registro em conselho profissional e assistência de responsável técnico, é determinado pela atividade básica da empresa ou pela natureza dos serviços prestados, conforme disposto na Lei n.º 6.839/80.
3. Deste modo, se a atividade exercida pela empresa é o ramo da panificação com o comércio de alimentos, não há como exigir a obrigatoriedade de seu registro no Conselho Regional de Farmácia, tampouco a contratação de responsável técnico.
4. É cediço que os Conselhos Profissionais possuem poder de polícia para exercer a fiscalização e atuar em casos de infração à lei, impondo multas e exigindo os registros pertinentes. No entanto, tal atuação encontra limites, já que é restrita à área de sua atuação e à atividade básica desempenhada pelo estabelecimento fiscalizado. Assim, não se tratando de estabelecimento afeto à área Farmacêutica, a exigir o registro, não detém, o CRF, a competência para fiscalização, tampouco para a imposição de multas. Em último caso, caberia ao CRF o envio às autoridades competentes dos fatos apurados para que aquelas adotem as providências cabíveis.
5. De mais a mais, em mesmíssimo sentido, também não há que se falar de competência do Conselho Regional de Química para atuar na empresa autora, porquanto muito embora a transformação de matéria prima dependa de algum tipo de reação química, as que ocorrem na atividade pelo apelado na panificação e confeitaria, dispensam a interferência de químico. A produção e comércio de biscoitos, doces, pães e outros derivados do trigo não implica processo industrial vinculado à Química, inexistindo a obrigatoriedade, legalmente prevista, de contratação de um técnico e da inscrição do estabelecimento em órgão fiscalizador dessa atividade profissional.
6. O STJ entendeu ser ilegítima a exigência de contratação de profissional da área de química, por empresa do ramo de produção de alimentos. (STJ, REsp 371797/SC, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, Julgamento 26/03/2002, DJ 29/04/2002, p. 180).
7. Precedentes de Cortes Regionais: TRF4, AC2001.70.00.031064-0, Terceira Turma., Relator Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, DJ 14/07/2004; TRF-1 - AC: 3994 DF 0003994-80.2005.4.01.3400, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL CATÃO ALVES, Data de Julgamento: 09/04/2013, SÉTIMA TURMA, Data de Publicação: e-DJF1 p.1014 de 26/04/2013.
8. A fiscalização e o controle da atividade é de competência dos órgãos de vigilância sanitária e alimentos e não dos Conselhos de Farmácia e Química.
9. Apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0049602-71.2000.4.03.6100/SP

	2000.61.00.049602-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	SQUARE MODAS LTDA e outro(a)
	:	CASA MINERVA S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP145719 LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. PIS. INDÉBITO DECORRENTE DOS DL'S N°s 2.445 E 2.449/1988. PRESCRIÇÃO. AÇÃO PROPOSTA ANTES DA VIGÊNCIA DO ART. 3º, DA LC 118/2005. PREVALÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DECENAL. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". RE N° 566.621/RS. COMPENSAÇÃO. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. RESOLUÇÃO N° 267/2013 CJF E TAXA SELIC. OBSERVÂNCIA DOS PARÂMETROS ESTABELECIDOS NO RESP REPETITIVO N° 1.112.524/DF. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO DE RESCISÃO. RECURSO DA UNIÃO DESPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - A presente ação foi ajuizada em 13/12/2000. Neste caso, portanto, deve ser aplicado o entendimento de que em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para a repetição ou compensação do indébito é de dez anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN, sendo inaplicável, ao caso, o entendimento firmado após a vigência da LC n° 118/2005.

2 - Afastada a prejudicial de mérito pela Corte Superior, foi determinado o retorno dos autos para exame das demais questões vertidas na apelação e remessa oficial.

3 - De acordo com o entendimento do c. Superior Tribunal de Justiça, a compensação de tributos é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da ação (EREsp n.º 488.992/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, EREsp n.º 1.018.533/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10/12/08, DJE 09/02/09).

4 - *In casu*, a ação foi ajuizada em 13/12/2000, antes das alterações introduzidas pela Lei n° 10.637/2002, portanto, a compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de PIS deve ser limitada a débitos da mesma espécie e destinação constitucional.

5 - Os valores deverão ser corrigidos de acordo com os critérios estipulados para a correção dos tributos em geral conforme o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n° 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

6 - Com a inversão do ônus de sucumbência, fixo os honorários advocatícios em favor do autor em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente corrigidos, nos termos em que dispõe o art. 20 do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época.

7 - Em juízo de retratação, afastada a prescrição quinquenal e desprovido o recurso de apelação da União.

8 - Provimento parcial ao reexame necessário em razão da limitação da compensação com tributos da mesma espécie e da alteração do parâmetro para o cálculo da condenação em honorários advocatícios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação da União e parcial provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0061247-74.1992.4.03.6100/SP

	2001.03.99.033897-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGANTE	:	GREIF EMBALAGENS INDUSTRIAIS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP088368 EDUARDO CARVALHO CAIUBY e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	92.00.61247-4 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSO DEVOLVIDO PELO STJ PARA SANEAMENTO DE OMISSÕES. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIABILIDADE. IRRF SOBRE DISTRIBUIÇÃO DE LUCROS. FATO GERADOR. DISPONIBILIDADE JURÍDICA DA RENDA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DEVIDA. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE MULTA E DE JUROS MORATÓRIOS. CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS, COM EFEITOS MODIFICATIVOS.

1 - Nos termos do art. 43 do Código Tributário Nacional, "o imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior." (grifamos).

2 - Quanto à alegação de suposta impossibilidade de determinação da base de cálculo do IRRF antes da efetiva distribuição, tal argumento não merece prosperar, pois como relata o próprio autor, o valor foi lançado/contabilizado na conta "apropriação de lucros a distribuir", de nº 0800990007 em dez/1989. Portanto, o montante que seria distribuído já era de conhecimento do autor quando do encerramento do balancete referente ao período de 1º/01/1989 a 30/11/1989, no qual se apurou o lucro de NCz\$ 44.125.768,07 e quando da aprovação pela Deliberação de Quotista Majoritário realizada em 27/12/1989, que determinou a distribuição de lucros no valor de NCz\$ 44.004.938,33 na proporção direta da participação de cada quotista no capital social.

3 - A demora em se efetivar o pagamento dos dividendos ao sócio em razão de providências administrativas necessárias para se realizar remessas ao exterior não macula a regra-matriz da hipótese de incidência do imposto de renda prevista no *caput* do art. 43, do CTN.

4 - A correção monetária é um instrumento jurídico-econômico que tem como finalidade a manutenção do valor da moeda, ante a corrosão causada pelo decurso de tempo e depreciação inflacionária, não implicando em aumento indevido do valor do tributo, ou majoração de sua alíquota ou base de cálculo (art. 97, parágrafo 2º, do CTN).

5 - Na hipótese dos autos, o fato gerador da obrigação tributária ocorreu em 27/12/1989 e a empresa recolheu o tributo posteriormente, apenas em 09/01/1990, quando da efetiva remessa. Nos termos do art. 69, II, da Lei nº 7.799/1989, o tributo estaria sujeito, apenas, a atualização monetária, na forma do art. 67, do dispositivo legal supracitado. Portanto, é devida, apenas, ao autor, a restituição dos valores recolhidos a título de multa e de juros moratórios, atualizado desde o recolhimento indevido até o efetivo pagamento.

6 - Por fim, em relação ao ônus sucumbencial, verifica-se que ambas as partes decairam em parcelas significativas de suas pretensões. E, tratando-se de sucumbência recíproca, considerando que o recurso foi interposto contra decisão publicada na vigência do Código de Processo Civil de 1973, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seu patrono (Stm. 306/STJ).

7 - Em cumprimento à decisão do Superior Tribunal de Justiça, acolhem-se parcialmente os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para sanar as omissões apontadas, e dar parcial provimento ao apelo do autor, nos termos supracitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher em parte os embargos de declaração do autor, a fim de sanar a omissão apontada, nos termos da fundamentação, e atribuir-lhe efeito modificativo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

	2001.61.00.021824-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MTU DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP052677 JOAQUIM MANHAES MOREIRA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RE 574.706/PR. EXCLUSÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. COFINS. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O aresto embargado abordou a questão de forma suficientemente clara, nos limites da controvérsia, e foi devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma, não restando vício a ser sanado nos moldes preceituados pelo artigo 1.022 do Código de Processo Civil.
2. A União alega que o acórdão teria sido omisso quanto ao fato de o RE 574.706, no qual se fundamentou a decisão embargada, ainda não ter transitado em julgado.
3. Em verdade, o RE 574.706, submetido à sistemática da repercussão geral, ainda não transitou em julgado; não obstante, o RE 240.785/RS, prolatado no mesmo sentido, encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.
4. Não há que se falar em omissão ou contradição no aresto embargado, que se embasou na jurisprudência do STF e do STJ no sentido de que o ICMS não se inclui no conceito de receita da sociedade empresária, razão pela qual sobre tais parcelas não incide o PIS e a COFINS.
5. Em suma, o que se percebe é que a embargante busca a revisão do julgado, o que não é possível em sede de embargos de declaração e pode ensejar a aplicação da multa prevista no artigo 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil.
6. De outra parte, no tocante ao prequestionamento, frise-se que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da questão, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores.
7. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011978-96.2001.4.03.6182/SP

	2001.61.82.011978-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	ANDRE YOON KI BAI
ADVOGADO	:	SP296138 DANIELE JACKELINE FALCÃO SHIMADA e outro(a)
	:	SP114986 MARLENE BOSCARIOL
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ	:	ZUBAIS IND/ E COM/ DE VESTUARIOS LTDA
No. ORIG.	:	00119789620014036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. CONDENAÇÃO DA EXEQUENTE EM HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO PERCENTUAL MÍNIMO DO ART. 85, §3º, DO CPC C/C ART. 90, § 4º, CPC. APELO PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possível condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios na r. sentença, que extinguiu o feito em razão do acolhimento da tese afirmada em exceção de pré-executividade.
2. Remansosa a jurisprudência do C. STJ no sentido da condenação da União em honorários quando a extinção da execução ocorrer após o oferecimento de defesa pelo contribuinte. Precedentes do STJ e desta Corte.
3. Considerando que a União não se opôs ao pedido veiculado na exceção de pré-executividade quando instada a se manifestar, aplicável a redução prevista no artigo 90 do CPC.
4. Condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios fixados no mínimo legal, previsto no artigo 85, § 3º, do CPC, com a redução prevista no § 4º do artigo 90, todos do CPC.
5. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que o Des. Fed. Nelson dos Santos o fazia pela conclusão em relação aos honorários advocatícios.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024547-95.2002.4.03.6182/SP

	2002.61.82.024547-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	FLAMING STAR COML/ IMP/ E EXP/ LTDA e outro(a)
	:	SHEILA NEDER THOME
No. ORIG.	:	00245479520024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA PELO TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA - PRESCRIÇÃO - OCORRÊNCIA - AJUIZAMENTO TARDIO - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- 1- A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 05 anos, contados da data da sua constituição definitiva, conforme disposto no art. 174 do CTN.
- 2- O crédito tributário foi constituído por meio do termo de confissão espontânea, com notificação pessoal em 31/03/97, data em que, conforme disposto em referido artigo, corresponde ao termo inicial para contagem do prazo quinquenal.
- 3- O marco final deve ser analisado de acordo com a data de ajuizamento da execução: se anterior a 09/06/2005 (vigência da Lei Complementar nº 118/05), corresponderá à data deste ajuizamento, pois se aplica a redação antiga do art. 174, § único, I, CTN sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ; se o ajuizamento for posterior a 09/06/2005, em atenção ao princípio "tempus regit actum", o marco final consistirá no despacho do juiz que ordenar a citação, nos termos da nova redação deste mesmo dispositivo.
- 4- Consta-se ter sido tardio o ajuizamento do feito. De rigor, pois, o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, porquanto presente período superior a cinco anos entre a data da constituição definitiva do crédito tributário (em 31/03/1997) e a data do ajuizamento da execução fiscal (em 21/06/2002), sem notícia de fatos interruptivos ou suspensivos do prazo.
- 5- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0038572-16.2002.4.03.6182/SP

	2002.61.82.038572-2/SP
RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	: SANDRA MARA TENCHENA
ADVOGADO	: SP211065 EDUARDO SANT ANA MARTINS e outro(a)
PARTE RÉ	: TCUNHANTAN COM/ E DECORACOES LTDA e outro(a)
	: OSMAR TENCHENA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00385721620024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO PELO TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA - PRESCRIÇÃO - OCORRÊNCIA - APELAÇÃO IMPROVIDA

1. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 05 anos, constados da data da sua constituição definitiva, conforme disposto no art. 174 do CTN.
2. O crédito tributário foi constituído por meio do termo de confissão espontânea, com notificação pessoal em 26/03/97, data em que, conforme disposto em referido artigo, corresponde ao termo inicial para contagem do prazo quinquenal.
3. O marco final deve ser analisado de acordo com a data de ajuizamento da execução: se anterior a 09/06/2005 (vigência da Lei Complementar nº 118/05), corresponderá à data deste ajuizamento, pois se aplica a redação antiga do art. 174, § único, I, CTN sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ; se o ajuizamento for posterior a 09/06/2005, em atenção ao princípio "tempus regit actum", o marco final consistirá no despacho do juiz que ordenar a citação, nos termos da nova redação deste mesmo dispositivo.
4. Reconhecimento da prescrição, porquanto presente período superior a cinco anos entra a data em que o crédito tornou-se exigível (16/07/2001) e a citação da empresa executada, ato processual não realizado até a presente data.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0038595-59.2002.4.03.6182/SP

	2002.61.82.038595-3/SP
RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	: GR IMP/ EXP/ E COM/ LTDA e outros(as)
	: EUSEBIA MARIA DE JESUS
	: SILAS ALVES GARCEZ
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00385955920024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA A COBRANÇA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - OCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE ATO CITATÓRIO - REDIRECIONAMENTO DIRETO AOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- 1- O direito da Fazenda de constituir o crédito tributário pelo lançamento, conforme disposto no art. 173 do CTN, extingue-se após cinco anos contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Constituído definitivamente o crédito tributário, a Fazenda dispõe de cinco anos para cobrança, nos termos do art. 174 do CTN.
- 2- Verificada a ocorrência do fato gerador, determinada a matéria tributável, calculado o montante do tributo devido e aplicada a penalidade cabível por intermédio do auto de infração ou lançamento de ofício, dentro do período de cinco anos a partir do exercício seguinte ao vencimento da obrigação, tem-se a constituição do crédito tributário, ficando, por consequência, afastada a decadência.
- 3- O termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 240, § 1º, do novo CPC (art. 219, § 1º, do CPC/73); porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.
- 4- Inaplicável a súmula 106 do C. STJ, porquanto verificada a inércia da Fazenda Nacional em obter a citação da empresa executada. Nota-se (fl. 14) não ter tentado outras formas de citação após a negativa do AR, optando por redirecionar o feito aos sócios integrante da empresa.
- 5- Reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, pois presente período superior entre a constituição definitiva do crédito tributário (em 30/10/2001, conforme indicado às fls. 04/08) e a citação da empresa executada, ato processual não realizado até a presente data.
- 6- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050792-46.2002.4.03.6182/SP

	2002.61.82.050792-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	: BARNEY IND/ E COM/ LTDA -ME e outros(as)
	: SERGIO SERGI
	: FRANCISCO GIANFRANCO SERGI
No. ORIG.	: 00507924620024036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA A COBRANÇA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - AUTOLANÇAMENTO - OCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE ATO CITATÓRIO - REDIRECIONAMENTO DIRETO AOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- 1- O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.
- 2- O termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 240, § 1º, do novo CPC (art. 219, § 1º, do CPC/73); porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.
- 3- Inaplicável a súmula 106 do C. STJ, porquanto verificada a inércia da Fazenda Nacional em buscar obter a citação da empresa executada. Note-se não ter tentado outras formas de citação após a negativa do AR, optando por redirecionar o feito aos sócios integrantes da empresa.
- 4- Reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, porquanto presente período superior a cinco anos entre a data da entrega da DCTF (em 13/05/1999), e a citação da empresa executada, ato processual não realizado até a presente data.

5- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0054854-32.2002.4.03.6182/SP

	2002.61.82.054854-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	DISPHO COML/ IMP/ E EXP/ LTDA e outros(as)
	:	MARLENE MARTINI RAMOS
	:	HERCULANO QUINTANA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00548543220024036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA A COBRANÇA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - OCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE ATO CITATÓRIO - INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO DA AÇÃO AJUIZADA EM FACE DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS - APELAÇÃO IMPROVIDA

1. O direito da Fazenda de constituir o crédito tributário pelo lançamento, conforme disposto no art. 173 do CTN, extingue-se após cinco anos contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Constituído definitivamente o crédito tributário, a Fazenda dispõe de cinco anos para cobrança, nos termos do art. 174 do CTN.
2. Verificada a ocorrência do fato gerador, determinada a matéria tributável, calculado o montante do tributo devido e aplicada a penalidade cabível por intermédio do auto de infração ou lançamento de ofício, dentro do período de cinco anos a partir do exercício seguinte ao vencimento da obrigação, tem-se a constituição do crédito tributário, ficando, por consequência, afastada a decadência.
- 3 - O termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 240, § 1º, do novo CPC (art. 219, § 1º, do CPC/73); porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.
- 4 - Inaplicável a súmula 106 do C. STJ, porquanto verificada a inércia da Fazenda Nacional em buscar obter a citação da empresa executada. Note-se não ter tentado outras formas de citação após a negativa do AR, optando por redirecionar o feito ao sócio integrante da empresa.
- 5 - Reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, pois presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação da empresa executada, ato processual não realizado até a presente data.
- 6 - Para a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. Precedentes.
- 7 - Não se vislumbra a ocorrência da aludida dissolução irregular da sociedade executada, porquanto se revela não ter havido tentativa de citação da executada por meio de oficial de justiça, mas apenas retorno de carta com aviso de recebimento, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado.
- 8 - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0056453-69.2003.4.03.6182/SP

	2003.61.82.056453-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	BEBEPRATICO IND/ E COM/ LTDA e outros(as)
	:	MILDER S/A
	:	MOSE FISCHER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00564536920034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - AUTOLANÇAMENTO - PRESCRIÇÃO - OCORRÊNCIA - AJUIZAMENTO TARDIO - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- 1- O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.
- 2- Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.
- 3- Na presente hipótese, constata-se ter sido tardio o ajuizamento do feito. De rigor, pois, o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, porquanto presente período superior a cinco anos entre a data da constituição definitiva do crédito tributário (em 30/04/1998) e a data do ajuizamento da execução fiscal (em 26/08/2003), sem notícia de fatos interruptivos ou suspensivos do prazo.
- 5- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016654-47.1998.4.03.6100/SP

	2004.03.99.037675-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO	:	BANCO PATENTE S/A e outros(as)
	:	CORRETORA PATENTE S/A DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS
	:	NOVINVEST S/A CORRETORA DE VALORES MOBILIARIOS
	:	DIPLAN DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA
	:	BANCO PATENTE S/A e outros(as)
	:	CORRETORA PATENTE S/A DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS
	:	NOVINVEST S/A CORRETORA DE VALORES MOBILIARIOS
	:	DIPLAN DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
No. ORIG.	:	98.00.16654-8 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO DE FINSOCIAL COM CSLL. APLICAÇÃO DO REGIME JURÍDICO VIGENTE NA DATA DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. LEI 9.430/96. INAPLICABILIDADE. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O acórdão embargado determinou a aplicação do regime jurídico de compensação vigente na data do ajuizamento da demanda, consoante entendimento firmado no Superior Tribunal de Justiça por meio do REsp 1.137.738/SP (julgado em 09.12.2009 e publicado no DJ.e. em 01.02.2010).
2. À época do ajuizamento da demanda, havia dois regimes legais de compensação: um regulado pela Lei 8.383/91, que permitia a compensação de tributos da mesma espécie e de mesma destinação constitucional, e outro regido pela Lei 9.430/96, que admitia a compensação entre tributos de espécie e destinação constitucional distinta, porém exigia que houvesse requerimento ao órgão administrativo.
3. No caso em comento, como não houve requerimento ao órgão administrativo, entendeu-se que as embargantes não fazem jus à compensação nos moldes previstos na Lei 9.430/96.
4. Ante a inexistência do requerimento administrativo, deve ser julgado improcedente o pedido de compensação tributária nos termos da Lei 9.430/96, o que não impede que a compensação seja realizada nos termos atualmente admitidos (Lei 10.637/02), desde que presentes os requisitos próprios. REsp 1.137.738/SP e EREsp 488.992/MG.
5. O aresto determinou, para o cálculo da correção monetária, a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução CJF 134/10 c/c Resolução CJF 267/13), o qual estabelece, especificamente, os expurgos inflacionários e está em conformidade com o REsp 1.112.524/DF, prolatado na sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
6. Em suma, o que se percebe é que a embargante busca a revisão do julgado, o que não é possível em sede de embargos de declaração e pode ensejar a aplicação da multa prevista no artigo 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil.
7. De outra parte, no tocante ao prequestionamento, frise-se que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da questão, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores.
8. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032493-05.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.032493-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	BRACO S/A
ADVOGADO	:	RJ097734 LUCIANA LOUREIRO TERRINHA PALMA DE JORGE
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00324930520044036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IPI - IMPORTAÇÃO. AERONAVE TURBOFAN. LANÇAMENTO. REVISÃO ADUANEIRA. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO. ALÍQUOTA ZERO NÃO APLICÁVEL. REITERADA PRÁTICA ADMINISTRATIVA NÃO CONFIGURADA. HONORÁRIOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A questão controversa nos autos diz respeito à classificação da aeronave Falcon Modelo 900 EX - Turbofan na posição 8802.30.90 (outros aviões de peso superior a 2.000kg, mas não superior a 15.000kg) ou na posição 8802.30.39 (outros turbojatos de peso superior a 2.000kg, mas não superior a 15.000kg) na TIPI - Tabela de incidência do IPI e, por consequência, a incidência da alíquota zero ou da alíquota de 10% de IPI, respectivamente.
2. O imposto sobre produtos industrializados incidente também na importação, após o desembaraço aduaneiro, conforme artigo 35, I, do Decreto 7.212/2010, é sujeito a lançamento por homologação, o qual se dá mediante a entrega da declaração de importação pelo contribuinte, sujeita a posterior homologação pelo Fisco.
3. No caso do IPI-II, após o desembaraço aduaneiro, o Fisco pode proceder à revisão do despacho aduaneiro, a fim de verificar a procedência ou não da declaração prestada pelo contribuinte quando da importação, no prazo de cinco anos, consoante dispõe o artigo 54 do DL 37/66.
4. No caso, o auto de infração bem esclarece que o código utilizado pela importadora na declaração de importação não é correto. E as diversas decisões trazidas pela União em contrarrazões evidenciam como correta a classificação da aeronave ora em questão na posição 8802.30.39, permitindo-se, portanto, a sua correção.
5. Anote-se que não há falar propriamente em revisão do lançamento na forma do artigo 149 do CTN, mas, sim, em revisão aduaneira conforme os citados artigos acima.
6. Pelo que se extrai dos autos, o motor turbofan constitui-se de um motor turbojato acrescido de um fan (ventilador), conforme conclusão do parecer técnico juntado pela própria autora/apelante (fls. 282/287). Ou seja, o motor turbofan nada mais é do que uma evolução do motor turbojato simples, o que, todavia, não faz desmerecer o desenvolvimento tecnológico, como mencionado no citado parecer.
7. Quanto à alegada não incidência do IPI na entrada de bens submetidos ao regime de arrendamento financeiro, tenho que também não procede, pois o seu fato gerador é o desembaraço aduaneiro, sendo clara a jurisprudência quanto ao seu cabimento.
8. Inaplicável o artigo 100 do CTN para fins de afastar a aplicação de multa e juros, uma vez que não se trata de reiterada prática administrativa. Pelo contrário, as decisões administrativas trazidas pela União demonstram que o entendimento referente ao enquadramento das aeronaves turbofan na classificação 8802.30.39 já existe há um tempo, afastando a afirmativa da apelante.
9. Não obstante, eventuais liberações de aeronaves turbofan decorreram certamente de uma declaração de importação deficiente em que não se precisou com clareza a definição do veículo.
10. Nos termos do artigo 20, §4º, do CPC/73, o valor da verba de sucumbência deve ser determinado com base na apreciação equitativa do julgador e considerando as normas do §3º. Além disso, deve-se atentar para que o montante não seja ínfimo a ponto de se desconsiderar o trabalho do patrono e tampouco possa causar enriquecimento sem causa se fixado um valor muito alto. Entende-se também não ser necessária para tanto a especificação de um percentual, podendo-se determinar um montante que se entenda justo para o trabalho despendido.
11. No caso, o Juízo *a quo* fixou a verba honorária em 20% sobre o valor da causa (R\$11.201.645,84), o que acaba por perfazer um montante de fato excessivo. Assim, o total de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) constitui um valor justo a título de sucumbência e razoável para retribuir o advogado da parte contrária.
12. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008471-68.2004.4.03.6103/SP

	2004.61.03.008471-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	PANIFICADORA E CONFEITARIA PAO DE ACUCAR LTDA
ADVOGADO	:	SP140002 PAULO RENATO SCARPEL ARAUJO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. AÇÃO AJUIZADA ANTES DE 09.06.2005. PRAZO DECENAL. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO DO PROCEDIMENTO ADOTADO. RECURSO DE APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDOS.

- O direito à repetição do indébito tributário, para as ações judiciais distribuídas anteriormente a 09.06.2005, prescreve em 10 (dez) anos, nos termos da jurisprudência julgada sob a sistemática dos recursos repetitivos pelo A. Supremo Tribunal Federal.
- Conforme se verifica dos autos, os pedidos de compensação foram formulados em 09.08.1999, 10.09.1999, 08.10.1999 e 08.11.1999 (f. 133-136) e os presentes autos foram ajuizados em 15.12.2004 (f. 02).
- Nos termos do parecer e despacho decisório acostado às f. 170-174 dos presentes autos, o único óbice para a compensação realizada pelo contribuinte pairava justamente sobre o prazo prescricional para a repetição do indébito tributário, porém, conforme já tratado acima, aquele direito não prescrevera, existindo o crédito do contribuinte perante o fisco.
- Frise-se que mais dois pontos favorecem o reconhecimento do direito pleiteado nos presentes autos. O primeiro se refere ao procedimento administrativo realizado pelo contribuinte estar em consonância com o quanto dispunha o artigo 74, da Lei nº 9.430/96, em sua redação original, vigente à época, com os devidos pedidos de restituição e posterior pedido de compensação.
- Aliado a tal fato, o segundo motivo transparece na perícia contábil realizada, na qual se verifica que o indébito tributário era suficiente para adimplir o crédito tributário, excluindo-se as multas e os juros, pois a compensação formulada fora tempestiva e sem a necessidade da cominação dos consectários do inadimplemento.
- Recurso de apelação e reexame necessário desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005041-87.2004.4.03.6110/SP

	2004.61.10.005041-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro(a)
APELADO(A)	:	JINEIDE VIEIRA ALVES SOROCABA -ME
No. ORIG.	:	00050418720044036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO CONSELHO. OCORRÊNCIA DE PREJUÍZO À PARTE. NULIDADE PROCESSUAL. APELAÇÃO PROVIDA.

- Na hipótese dos autos, todavia, verifico não ter sido cientificado corretamente o Conselho Profissional a respeito da suspensão da execução fiscal, pois não respeitada sua prerrogativa de intimação pessoal, prevista no artigo 25 da Lei nº 6.830/80.
- Por configurar nulidade processual causadora de prejuízo ao exequente, a ilegal intimação poderá ser conhecida de ofício, para determinar-se o retorno dos autos à vara de origem, a fim de prosseguir com o executivo fiscal.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005708-73.2004.4.03.6110/SP

	2004.61.10.005708-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	MITSUHISA SHOJI
ADVOGADO	:	SP179671 MELISSA CONSTANTINO DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A)	:	KAEMI PISOS E AZULEJOS LTDA e outros(as)
No. ORIG.	:	00057087320044036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA CAUSA. AUSÊNCIA QUE NÃO ENSEJA A EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO PROVIDA.

- A ausência do valor da causa nos embargos à execução fiscal não enseja a extinção do processo sem resolução do mérito, pois, em tais casos, o valor da causa é o mesmo valor da execução fiscal. Precedentes.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
MÁRCIO CATAPANI

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006188-51.2004.4.03.6110/SP

	2004.61.10.006188-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	VANIA IARA BEZUTTE SHOJI
ADVOGADO	:	SP179671 MELISSA CONSTANTINO DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A)	:	KAEMI PISOS E AZULEJOS LTDA e outros(as)
No. ORIG.	:	00061885120044036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO EM EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DO VALOR DA CAUSA. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. A ausência do valor da causa nos embargos de terceiro em execução fiscal, no qual fora devidamente concedido o prazo para a regularização processual, nos termos do art. 284 do CPC/73, ocasiona a extinção do processo sem resolução do mérito.
2. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003730-34.2004.4.03.6119/SP

	2004.61.19.003730-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	ATRIO COR IND/ E COM/ DE CORANTES E PIGMENTOS e outros(as)
	:	ROSEMEIRE GARCIA SORIANO
	:	JULIA PUGLIESE ROMAO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00037303420044036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA A COBRANÇA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - AUTOLANÇAMENTO - INOCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE INÉRCIA DA EXEQUENTE - APELAÇÃO PROVIDA.

- 1- O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.
- 2- O termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 240, § 1º, do novo CPC (art. 219, § 1º, do CPC/73); porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.
- 3- Aplica-se a Súmula 106 do C. STJ, tendo em vista que a demora na citação da empresa executada ocorreu por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça.
- 4- De rigo, o afastamento da prescrição da pretensão executiva, porquanto ausente período superior a cinco anos entre as datas das entregas das declarações no período de 12/02/2001 à 14/11/2001 (fl. 55) e a data da propositura do feito executivo (29/06/2004).
- 5- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI

Juiz Federal Convocado

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003479-92.2004.4.03.6126/SP

	2004.61.26.003479-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
EMBARGANTE	:	ORBITALL SERVICOS E PROCESSAMENTO DE INFORMACOES COMERCIAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
	:	SP220925 LEONARDO AUGUSTO ANDRADE
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. EQUÍVOCO MATERIAL.

1. Equívoco material na parte do acórdão que excluiu o valor referente ao ICMS, vez que o presente mandado de segurança tem por objeto a importação de serviços e não de mercadorias e assim em consequência deve ser analisada a insurgência quanto à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS/COFINS-importação.
2. O C. STF considerou que na base de cálculo do PIS/COFINS incidentes sobre a importação de serviços não se inclui o valor relativo ao ISS, aplicando-se o entendimento do RE nº 559.937/RS (Tema 1 da repercussão geral, que excluiu o valor do ICMS), uma vez que o fundamento jurídico para o afastamento da tributação é o mesmo - violação do art. 149, § 2º, III, "a", da Constituição Federal em razão da imposição constitucional de que as contribuições sociais sobre a importação que tenham alíquota ad valorem são calculadas com base no valor aduaneiro.
3. Apesar do reconhecimento do equívoco, não houve alteração do resultado do julgamento do v. acórdão anterior que na análise do juízo de retratação, deu provimento parcial à apelação da impetrante.
4. Acolhidos os embargos de declaração para considerar que a base de cálculo das contribuições do PIS-importação e da COFINS-importação é somente o valor aduaneiro, excluindo-se o valor referente ao ISS e das próprias contribuições do PIS/COFINS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00026 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0027431-29.2004.4.03.6182/SP

	2004.61.82.027431-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	LIVRARIA TRIANGULO EDITORA LTDA e outros(as)
	:	GILSON JOSE DA SILVA
	:	CARLOS ROBERTO GOMES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00274312920044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA A COBRANÇA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - AUTOLANÇAMENTO - OCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE ATO CITATÓRIO - REDIRECIONAMENTO DIRETO AOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA

- 1 - O termo inicial da modalidade de prescrição ora em análise ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.
- 2 - O termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.
- 3 - Inaplicável a súmula 106 do C. STJ, porquanto verificada a inércia da Fazenda Nacional em buscar obter a citação da empresa executada. Note-se não ter tentado outra forma de citação após retorno do mandado, optando por redirecionar o feito ao sócio integrante da empresa.
- 4 - Reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, porquanto presente período superior a cinco anos entre a data de entrega da declaração (14/05/2001, 13/11/2001 e 15/02/2002) e a citação da empresa executada, ato processual não realizado até o presente momento.
- 5 - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030835-88.2004.4.03.6182/SP

	2004.61.82.030835-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	JUAN CARLOS PEREZ GUERRA
ADVOGADO	:	SP221381 GERSON LIMA DUARTE e outro(a)
PARTE RÉ	:	PRO 6 SERVICOS FOTOGRAFICOS LTDA e outro(a)
	:	MIGUEL UCHOA CAVALCANTE
No. ORIG.	:	00308358820044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA A COBRANÇA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - AUTOLANÇAMENTO - AUSÊNCIA DE INÉRCIA DA EXEQUENTE - SÚMULA 106 DO STJ - APELAÇÃO PROVIDA.

- 1 - O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.
- 2 - O termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.
- 3 - Tem-se que o crédito em cobro foi constituído em 22/09/1999. Por sua vez, o feito executivo foi proposto em 24/06/2004.
- 4 - No presente caso, aplica-se a Súmula 106 do C. STJ, tendo em vista que a demora na citação da empresa executada ocorreu por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça.
- 5 - De rigor o afastamento da prescrição, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a data da entrega da declaração (22/09/1999) e a data do ajuizamento do feito executivo.
- 6 - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031785-97.2004.4.03.6182/SP

	2004.61.82.031785-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	LUSEMA FABRICA DE FIEIRASDE DIAMANTE LTDA e outro(a)
	:	LILIANA IRENE LOPES HERNANDEZ SERRANO
No. ORIG.	:	00317859720044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA A COBRANÇA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - AUTOLANÇAMENTO - OCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE ATO CITATÓRIO - REDIRECIONAMENTO

DIRETO AOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA

- 1 - O termo inicial da modalidade de prescrição ora em análise ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.
- 2 - O termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.
- 3 - Inaplicável a súmula 106 do C. STJ, porquanto verificada a inércia da Fazenda Nacional em buscar obter a citação da empresa executada. Note-se não ter tentado outras formas de citação após a negativa do AR, optando por redirecionar o feito ao sócio integrante da empresa.
- 4 - Reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, porquanto presente período superior a cinco anos entre a data da entrega da declaração e a citação da empresa executada, ato processual não realizado até o presente momento.
- 5 - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0043764-56.2004.4.03.6182/SP

	2004.61.82.043764-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	CADIPLASTIC POLIMEROS TERMOPLASTICOS LTDA -ME
EXCLUÍDO(A)	:	AMERICO RODRIGUES DE CARVALHO
	:	ADRIANO RODRIGUES DE CARVALHO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00437645620044036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA A COBRANÇA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - AUTOLANÇAMENTO - OCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE ATO CITATÓRIO - INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO DA AÇÃO AJUIZADA EM FACE DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS - APELAÇÃO IMPROVIDA

- 1 - O termo inicial da modalidade de prescrição ora em análise ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.
- 2 - O termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 240, § 1º, do novo CPC (art. 219, § 1º, do CPC/73); porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.
- 3 - Inaplicável a súmula 106 do C. STJ, porquanto verificada a inércia da Fazenda Nacional em buscar obter a citação da empresa executada. Note-se não ter tentado outras formas de citação após a negativa do AR, optando por redirecionar o feito ao sócio integrante da empresa.
- 4 - Reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, pois presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação da empresa executada, ato processual não realizado até a presente data.
- 5 - Para a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. Precedentes.
- 6 - Não se vislumbra a ocorrência da aludida dissolução irregular da sociedade executada, porquanto se revela não ter havido tentativa de citação da executada por meio de oficial de justiça, mas apenas retorno de carta com aviso de recebimento, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado.
- 7 - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI

Juiz Federal Convocado

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0054070-84.2004.4.03.6182/SP

	2004.61.82.054070-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	INACOM DO BRASIL LTDA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
EXCLUÍDO(A)	:	JOAO FRANCISCO DA SILVEIRA NETO
	:	MARIO SERGIO DOS SANTOS
No. ORIG.	:	00540708420044036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO NO *DECISUM*. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado. O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.
2. Não se vislumbra a existência de contradição no *decisum*, revelando, na realidade, mero inconformismo da União com a solução adotada, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.
3. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
4. O escopo de questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022 do CPC/2015.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058068-60.2004.4.03.6182/SP

	2004.61.82.058068-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	: CESTASET COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA e outros(as)
	: ELMAR TROTTI
	: MARIA IZABEL DIAS MARINHO
	: FLAVIO PASSINI
	: DARCI MONTEIRO GOMES
ADVOGADO	: SP267127 ERNESTO ANTONIO BERTOLINI e outro(a)
EXCLUÍDO(A)	: JOSE RAMOS PATRICIO falecido(a)
ADVOGADO	: SP269765 CLAUDEMIR CANDIDO FARIA e outro(a)
Nº. ORIG.	: 00580686020044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA A COBRANÇA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - AUTOLANÇAMENTO - OCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE ATO CITATÓRIO - REDIRECIONAMENTO DIRETO AOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA

- 1 - O termo inicial da modalidade de prescrição ora em análise ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.
- 2 - O termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.
- 3 - Inaplicável a súmula 106 do C. STJ, porquanto verificada a inércia da Fazenda Nacional em buscar obter a citação da empresa executada. Note-se não ter tentado outras formas de citação após a negativa do AR, optando por redirecionar o feito ao sócio integrante da empresa.
- 4 - Reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, porquanto presente período superior a cinco anos entre a data da entrega da declaração e a citação da empresa executada, ato processual não realizado até o presente momento.
- 5 - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006451-79.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.006451-7/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: ANTONIO JOSE DE CERQUEIRA e outros(as)
	: ALDO SGAMBATI
	: ARLINDO ESTEVAN
	: CALISTENE BEZERRA DE OLIVEIRA
	: GESSI DA CONCEICAO MACHADO
	: JULIA CANTERI FERNADES
	: KENZIRO MAEDA
	: LUIZA RODRIGUES COSTA
	: MANOEL TAVARES MAIA
	: VALDEMIR ALBERTO CLEMENTE
ADVOGADO	: SP212718 CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES
APELADO(A)	: Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO	: SP130030 PAULO ROBERTO DE FIGUEIREDO DANTAS
APELADO(A)	: Telecomunicacoes de Sao Paulo S/A - TELESP
ADVOGADO	: SP236121 MARIA MADALENA GONÇALVES PORANGABA

EMENTA

ADMINISTRATIVO. TARIFA BÁSICA DE ASSINATURA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA ANATEL. PRECEDENTES. SÚMULA Nº 560, STJ. SÚMULA VINCULANTE Nº 27, STF. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. No caso *sub judice* há a ausência de interesse da ANATEL na lide a justificar a fixação da competência da Justiça Federal para apreciação e julgamento da demanda.
2. A ANATEL, instituição de natureza autárquica, possui a atribuição constitucional de regulamentar e fiscalizar o setor de telecomunicações.
3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a União e a ANATEL são partes ilegítimas para figurarem no polo passivo de ação proposta em face de empresa concessionária de telefonia, na qual se pretende o reconhecimento da ilegalidade da "tarifa básica de assinatura", uma vez que não ostentam interesse jurídico qualificado a justificar suas presenças na relação processual.
4. O E. Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão com a edição da Súmula nº 506: "A ANATEL não é parte legítima nas demandas entre a concessionária e o usuário de telefonia decorrentes de relação contratual."
5. Por fim, o C. Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária do dia 18 de dezembro de 2009, aprovou a Súmula Vinculante n.º 27, no seguinte teor: "Compete à Justiça Estadual julgar causas entre consumidor e concessionária de serviço público de telefonia, quando a ANATEL não seja litisconsorte passiva necessária, assistente, nem oponente."
6. Assim, considerando a ausência de interesse da ANATEL, a competência da Justiça Federal fica afastada, porquanto de acordo com o artigo 109, I, da Constituição Federal, a competência da Justiça Federal diz respeito às causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes.
7. Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011191-80.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.011191-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO	:	ASSOCIACAO PRINCESA ISABEL DE EDUCACAO E CULTURA APIEC
ADVOGADO	:	SP212574A FELIPE INÁCIO ZANCHET MAGALHÃES
INTERESSADO	:	ASSOCIACAO PRINCESA ISABEL DE EDUCACAO E CULTURA APIEC
ADVOGADO	:	SP212574A FELIPE INÁCIO ZANCHET MAGALHÃES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ENTIDADE BENEFICENTE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 195, §7º, DA CF/88. ART. 14 DO CTN. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ADI 2028. RE 566.622. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A ADI 2028 teve seu acórdão publicado em 02.03.2017, ao passo que o RE 566.622, submetido à sistemática da repercussão geral, teve seu acórdão publicado no DJe de 23.08.2017.
2. Por via de consequência, é de se concluir que deve ser aplicado o entendimento firmado por meio do RE 566.622, submetido à sistemática da repercussão geral, por se tratar do julgamento mais recente da matéria.
3. Considerando que a finalidade das entidades de beneficência social vai ao encontro dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, o STF pacificou o entendimento de que devem estar previstos em lei complementar os requisitos para a fruição da imunidade prevista no artigo 195, §7º da Constituição Federal.
4. Até que seja editada uma lei complementar específica que substitua o disposto na Lei 8.212/91, entende a jurisprudência que a lei complementar a ser observada é o CTN - recepcionado pela CF/88 com *status* de lei complementar.
5. Conforme amplamente demonstrado no acórdão embargado, a impetrante comprovou o cumprimento de todos os requisitos do artigo 14 do CTN, sendo de rigor o reconhecimento do direito à imunidade prevista no artigo 195, § 7º, da CF/88.
6. Em suma, o que se percebe é que a embargante busca a revisão do julgado, o que não é possível em sede de embargos de declaração e pode ensejar a aplicação da multa prevista no artigo 1.026, § 2º, do CPC.
7. De outra parte, no tocante ao prequestionamento, frise-se que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da questão, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores.
8. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009370-86.2005.4.03.6182/SP

	2005.61.82.009370-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO	:	SP227479 KLEBER BRESCANSIN DE AMÓRES
APELADO(A)	:	JOSE PAULO ALVES DE BARROS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRC/SP. COBRANÇA DE ANUIDADES. OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. EMENDA OU SUBSTITUIÇÃO DA CDA. VEDAÇÃO À ALTERAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO OU DA NORMA LEGAL QUE FUNDAMENTA O LANÇAMENTO. MULTA ELEITORAL. VOTO VEDADO AO INADIMPLENTE. DESCABIMENTO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Trata-se de recurso de apelação interposto pelo CONSELHO DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO em face da r. sentença de fls. 66/66-v que, em autos de execução fiscal, julgou extinto o processo, nos termos do art. 803, inciso I, do CPC, considerando nula a execução fiscal, uma vez que o título que a fundamentava não se revestia de todas as condições exigidas pelo art. 783 do CPC. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios e sem reexame necessário.
2. As anuidades exigidas detêm natureza jurídica tributária, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002).
3. O Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal. (Precedente: STF, ARE 640937 Agr-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362).
4. Por outro lado, no presente caso não há como aplicar a Lei nº 6.994/82, pois a referida norma não consta como fundamento legal da CDA.
5. Quanto à multa eleitoral, perfilha-se esta C. Turma ao entendimento de que, se ao profissional inadimplente não é permitido votar, não há que se falar em multa por ausência de voto ou de justificativa. Precedentes (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2206099 - 0006364-10.2016.4.03.6110 / AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2130974 - 0001276-61.2016.4.03.9999).
6. Não merece reparo, portanto, a r. sentença recorrida.
7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038377-50.2007.4.03.9999/SP

	2007.03.99.038377-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.182/184
EMBARGADO(A)	:	CIA MULLER DE BEBIDAS
ADVOGADO	:	SP120084 FERNANDO LOESER
No. ORIG.	:	05.00.00004-2 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO PRESENTE. ACOLHIMENTO COM EFEITOS INFRINGENTES. PRAZO PRESCRICIONAL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. AJUIZAMENTO POSTERIOR A 09/06/2005.

1. Retomam os autos da Vice-Presidência para juízo de retratação, nos termos e para os fins estabelecidos pelo artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil de 1973, quanto à contrariedade do julgado com o Resp

nº 1.269.570/MG.

2. O Pleno do STF ao apreciar o RE 566621 de Relatoria da Min. Ellen Gracie, na sistemática do artigo 543-B do CPC/73 reconheceu "a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005".

3. Superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. As ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.

4. Conforme se verifica do exame dos autos, o ajuizamento da ação ocorreu em 17/08/2005 e, portanto, não há falar-se em prescrição em relação aos montantes recolhidos nos cinco anos anteriores à propositura da ação.

5. Reexaminando a matéria, por força do disposto no art. 543-C, § 7º, II do CPC/73 (art. 1.040, II, do CPC/15), verifico ter na hipótese o acórdão recorrido divergido da orientação do Supremo Tribunal Federal, no que atine a contagem do prazo prescricional.

6. De rigor adotar o entendimento sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça no RESP nº 1.269.570/MG e pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566.621/RS. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001157-84.2007.4.03.6000/MS

	2007.60.00.001157-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	RENATO BASTOS PEREIRA
ADVOGADO	:	MS004660 RICARDO YOUSSEF IBRAHIM
	:	MS003533B PAULO TADEU DE BARROS MAINARDI NAGATA
No. ORIG.	:	00011578420074036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. DECRETO Nº 20.910/32. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TERMO *A QUO*. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração são cabíveis apenas quando presente alguma das hipóteses previstas no art. 1.022 do novo Código de Processo Civil.

2. Os danos auditivos sofridos pelo embargante já haviam sido constatados à época em que deixou de exercer as atividades de mecânico de voo da Aeronáutica, tendo obtido, posteriormente, por meio do Inquérito Sanitário de Origem - ISO, apenas a confirmação da perda auditiva crônica.

3. Logo, se o embargante tinha conhecimento da existência de problemas de saúde desde o ano de 1996, este é o termo *a quo* da contagem do prazo prescricional.

4. O que se percebe, é que o embargante deseja que prevaleça a tese por ele defendida, buscando reagitar questões de fato e de direito já dirimidas, à exaustão, pelo Órgão Colegiado, em manifesta pretensão de inversão do resultado final, não sendo factível na via estreita dos embargos de declaração.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000006-17.2007.4.03.6119/SP

	2007.61.19.000006-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	FUNDAÇÃO JOAO PAULO II
ADVOGADO	:	SP183068 EDUARDO GUERSONI BEHAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ENTIDADE BENEFICENTE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 195, §7º, DA CF/88. ART. 14 DO CTN. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ADI 2028. RE 566.622. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A ADI 2028 teve seu acórdão publicado em 02.03.2017, ao passo que o RE 566.622, submetido à sistemática da repercussão geral e citado no aresto embargado, teve seu acórdão publicado no DJe de 23.08.2017.

2. Por via de consequência, é de se concluir que deve ser aplicado o entendimento firmado por meio do RE 566.622, submetido à sistemática da repercussão geral, por se tratar do julgamento mais recente da matéria.

3. Considerando que a finalidade das entidades de beneficência social vai ao encontro dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, o STF pacificou o entendimento de que devem estar previstos em lei complementar os requisitos para a fruição da imunidade prevista no artigo 195, §7º da Constituição Federal.

4. Até que seja editada uma lei complementar específica que substitua o disposto na Lei 8.212/91, entende a jurisprudência que a lei complementar a ser observada é o CTN - recepcionado pela CF/88 com status de lei complementar.

5. Conforme amplamente demonstrado no acórdão embargado, a impetrante comprovou o cumprimento de todos os requisitos do artigo 14 do CTN, sendo de rigor o reconhecimento do direito à imunidade prevista no artigo 195, § 7º, da CF/88.

6. Em suma, o que se percebe é que a embargante busca a revisão do julgado, o que não é possível em sede de embargos de declaração e pode ensejar a aplicação da multa prevista no artigo 1.026, § 2º, do CPC.

7. De outra parte, no tocante ao prequestionamento, frise-se que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da questão, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores.

8. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002805-33.2007.4.03.6119/SP

	2007.61.19.002805-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
EMBARGANTE	:	MEIWA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP093082 LUIS ANTONIO DE CAMARGO e outro(a)
	:	SP292949 ADLER SCISCI DE CAMARGO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.669/672 v
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, NÃO CONFIGURAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. INTEMPESTIVIDADE.

- Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, sendo que o prazo para sua oposição é de 5 (cinco) dias úteis.
- O v. acórdão embargado foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 12-07-2018 (fl. 672 v), sendo considerada data da publicação o primeiro dia útil subsequente à mencionada data, nos termos do artigo 4º, § 3º, da Lei n.º 11.419/06, e os presentes embargos de declaração foram opostos somente em 17-08-2018 (data do protocolo - fl. 685), após o decurso, portanto, do prazo legal para o embargante impugnar a decisão (20/07/2018).
- Embargos de declaração não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006789-48.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.006789-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	UNIMED CRUZEIRO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO	:	SP110947 SEVERINO JOSE DA SILVA BIONDI e outro(a)
	:	SP109781 JOSE PABLO CORTES
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO	:	SP145410 HUGOLINO NUNES DE FIGUEIREDO NETO e outro(a)

EMENTA

ADMINISTRATIVO. OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE PRIVADO. ATENDIMENTO NA REDE PÚBLICA DE SAÚDE. RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE-SUS. LEI N.º 9.656/98. COBRANÇA. CONSTITUCIONALIDADE. TABELA TUNEP. LEGALIDADE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO COMPROVADA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, na ADI nº 1931/DF, já decidiu pela constitucionalidade do artigo 32, *caput* e parágrafos, da Lei nº 9.656/1998, que prevê o ressarcimento, por planos de saúde, de despesas relativas a serviços de atendimento aos consumidores, previstos nos contratos prestados por entidades do Sistema Único de Saúde (SUS).
- Segundo o relator, o e. Ministro Marco Aurélio, a regra não implica a criação de nova fonte de receitas para a seguridade social, nos termos do artigo 195, § 4º, da Constituição Federal, mas configura desdobramento da relação contratual firmada em ambiente regulado.
- A Corte Constitucional, no julgamento do RE nº 597.064, com repercussão geral reconhecida, também firmou o entendimento de que o "ressarcimento previsto na norma do art. 32 da Lei 9.656/98 é aplicável aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS posteriores a 4.6.1998, desde que assegurado o exercício do contraditório e da ampla defesa, no âmbito administrativo, em todos os interstícios amparados por sucessivas reedições de medidas provisórias".
- Não há violação ao princípio da legalidade, uma vez que as resoluções ao regulamentarem o procedimento a ser observado a fim de viabilizar o ressarcimento ao SUS, não extrapolaram os parâmetros estabelecidos pela Lei n.º 9.656/98, outorgando à ANS o poder de definir normas, efetuar a cobrança e inscrever em dívida ativa as importâncias devidas.
- Quanto à aplicação da tabela TUNEP - Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos, não restou comprovado que os valores são superiores à média dos praticados pelas operadoras, sendo que tais valores foram estabelecidos em procedimento administrativo, com participação de representantes das entidades interessadas.
- A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, aliás, é pacífica no sentido de que o prazo de carência não prevalece frente a procedimentos de urgência e emergência, visto que o valor da vida humana sobrepõe-se a qualquer outro interesse de índole patrimonial.
- No tocante à condenação da autora por litigância de má-fé, não restaram evidenciadas as hipóteses elencadas no artigo 80 do CPC, considerando que a má-fé não se presume, ou seja, tem que ser provada.
- Precedentes.
- Agravo retido não conhecido e apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER do agravo retido e NEGAR PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de outubro de 2018.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007965-62.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.007965-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP307486A FERNANDA RODRIGUES DORNELAS e outro(a)
APELADO(A)	:	PAULO ROBERTO SILVA MARQUES
ADVOGADO	:	SP121759 MARCO ANTONIO COLLEONE GRACIANO e outro(a)
No. ORIG.	:	00079656220084036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSUMIDOR. PROCESSUAL CIVIL. SAQUE INDEVIDO. SEGURO DESEMPREGO. DEFEITO NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. DANO MATERIAL E MORAL. OCORRÊNCIA.

- Nos termos do art. 3º, § 2º do Código de Defesa do Consumidor, bem como da Súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça, a legislação consumerista é aplicável às instituições financeiras.
- Assim, o artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor dispõe que o fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.
- Para restar caracterizada tal responsabilidade, necessário se faz a presença dos pressupostos da existência do defeito no serviço, do evento danoso, bem como a relação de causalidade entre o defeito do serviço e o dano. Por sua vez, o fornecedor pode livrar-se desde que prove a inexistência do defeito ou a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.
- Da análise dos fatos expostos, depreende-se que o ilícito descrito nos autos, que resultou na subtração indevida dos valores referentes ao seguro desemprego da vítima, concretizou-se em virtude da inexistência de procedimentos de segurança suficientes a garantir aos clientes da CEF proteção contra delitos perpetrados no âmbito de agências da instituição financeira.
- Evidente a existência do dano material, uma vez que o apelado, conforme informações prestadas, "não logrou êxito em receber a quarta e quinta parcelas do seguro-desemprego (fato que deveria ter ocorrido em 2007), por gritante e grave falha da apelante (saque por terceiros), inferindo-se que o serviço público prestado mostrou-se inseguro e ineficiente".
- Para o deferimento de indenização por danos morais é necessário examinar a conduta do agente causador do fato, verificar sua reprovabilidade e a potencialidade danosa da conduta em relação ao patrimônio material da vítima, sopesando a situação em face do sentimento médio da população, objetivando reprimir a prática de condutas que atinjam a honra, a imagem e outros direitos inerentes à personalidade.
- Além disso, circunstâncias como, por exemplo, o tempo levado pela instituição bancária para ressarcir os valores indevidamente sacados e as repercussões daí advindas, dentre outras, deverão ser levadas em consideração para fins de reconhecimento do dano moral e sua respectiva quantificação.
- Na espécie, os valores em questão referem-se a parcelas de seguro-desemprego, que deveriam ter sido pagas em meados de 2007 e pelo menos até junho de 2011, mais de quatro anos após, segundo informações

prestadas pela parte autora, não haviam sido sacadas ("até a presente data não logrou êxito em receber a quarta e quinta parcelas do seguro desemprego, fato que deveria ter ocorrido em 2007, por grãntante e grave falha da apelante, saque de terceiros, inferindo-se que o serviço público prestado mostrou-se inseguro e ineficiente").

9. De fato, tratando-se de verbas de natureza alimentícia, não há que se afirmar ser mero dissabor ou aborrecimento, mas de verdadeiro sofrimento, principalmente em razão da demora no ressarcimento, considerando que o banco réu tomou conhecimento dos saques indevidos em 07/2007, e até o presente momento não há notícias do ressarcimento do prejuízo. Ademais, o autor comprovou que houve negatização de seu nome junto aos órgãos de proteção ao crédito.

10. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018393-06.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.018393-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	ITM CELULAR S/A
ADVOGADO	:	SP303020A LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA e outro(a)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MULTA DE MORA. COMPENSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO PARCIAL. INSUFICIÊNCIA DE CRÉDITO. SANÇÃO PELO ATRASO NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO INEXISTENTE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A Lei nº 13.105/2015 (Novo Código de Processo Civil) estabelece em seu art. 1.022 que cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento e corrigir erro material. Nos termos do parágrafo único do referido dispositivo, considera-se omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.
2. Não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera irresignação da embargante com a solução dada pela Turma que, à luz da legislação aplicável, entendeu pela legalidade da aplicação da multa de mora. A decisão embargada tratou de forma suficientemente clara a matéria suscitada nos presentes embargos de declaração.
3. A compensação equivale ao pagamento, produzindo efeitos desde a apresentação da declaração de compensação. Nos termos do art. 74, § 2º, da Lei nº 9.430/96, a compensação declarada à Receita Federal "extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação". A multa moratória pune o descumprimento da obrigação principal no vencimento. Se a compensação não for homologada, ter-se-á por não quitado o débito correlato, e o contribuinte será intimado a efetuar o pagamento dos débitos indevidamente compensados, sujeitando-se à multa de mora.
4. No caso, como consignado no v. acórdão embargado, "o crédito do contribuinte não foi suficiente para quitar o débito de COFINS, o que ocasionou a cobrança da referida contribuição com a inclusão da multa, uma vez que para este crédito tributário não se aplica o instituto da deminência espontânea".
5. A pendência de análise do pleito compensatório implica a suspensão da exigibilidade do débito, assim como a multa. Isso não significa, todavia, que a multa foi extinta. A multa foi apenas suspensa. Ante a decisão da SRF que homologou apenas parcialmente a compensação, torna-se legítima a cobrança do débito remanescente acrescido da multa de mora. Assim, uma vez que a compensação efetivada pelo contribuinte foi homologada apenas parcialmente, sobre o débito remanescente incide a multa.
6. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022 do CPC/2015.
7. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012527-11.2008.4.03.6102/SP

	2008.61.02.012527-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	CARLOS MIGUEL SPAGNOL IBANES
ADVOGADO	:	SP127005 EVANDRO ALVES DA SILVA GRILLI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	:	SP210268 VERIDIANA BERTOĞNA e outro(a)

EMENTA

APELAÇÃO. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. IBAMA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA AUTORIDADE COATORA. TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. INFRAÇÃO AMBIENTAL. SISTEMA SISPASS DESATUALIZADO. VÍCIO NO PROCEDIMENTO FISCALIZATÓRIO. AGRAVO RETIDO PREJUDICADO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, objetivando à liberação de acesso do impetrante ao SISPASS, a fim de que possa regularizar o seu plantel, e no mérito, o cancelamento do auto de infração nº 520.807, série 'D', além do auto de apreensão e depósito correlato, registrado sob o nº 270.980, série 'C'.
2. O pedido de liminar foi indeferido. Da decisão, foi interposto agravo de instrumento, posteriormente convertido em agravo retido. Na sentença, o Juízo *a quo* extinguiu o processo sem resolução do mérito, em razão da ilegitimidade da autoridade impetrada para figurar no polo passivo da demanda.
3. O apelante requereu a este Tribunal o conhecimento do agravo retido por ocasião do julgamento da apelação. Não obstante o disposto nos artigos 523, *caput*, e 559 do Código de Processo Civil de 1973, tratando-se de agravo interposto contra decisão que deferiu ou indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela, o caso é julgar-se diretamente a apelação, cujo objeto, mais abrangente, terá o condão de prejudicar aquele primeiro recurso.
4. Não procede a alegação de ilegitimidade passiva da Chefê do Escritório Regional do Ibama em Ribeirão Preto, pois a mera indicação errônea da autoridade coatora não enseja a extinção do feito sem resolução do mérito, por ilegitimidade passiva. No caso, é possível a aplicação da Teoria da Encampação.
5. Conforme julgados do Superior Tribunal de Justiça, a aplicação da Teoria da Encampação exige o preenchimento dos seguintes requisitos: a) existência de vínculo hierárquico entre a autoridade que prestou informações e a que ordenou a prática do ato impugnado; b) manifestação a respeito do mérito nas informações prestadas; c) ausência de modificação de competência estabelecida na Constituição Federal.
6. No caso, a Chefê do Escritório Regional do Ibama em Ribeirão Preto, ao prestar informações e defender o mérito do ato impugnado no lugar da autoridade competente, tomou-se legítima a figurar no polo passivo da demanda.
7. Prosseguindo, nos termos do artigo 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015, por se tratar de questão exclusivamente de direito e estando a causa madura para julgamento, o Tribunal está autorizado a julgar o mérito.
8. O apelante foi autuado pelo IBAMA, em 09.10.2008, por utilizar espécies da fauna silvestre nativa em desacordo com a licença outorgada pela autoridade competente, ocasião em que se constatou que dos 44 pássaros presentes na relação atualizada do criadouro, somente 12 foram encontrados no local, razão pela qual também foi lavrado termo de apreensão/deposição dessas aves.
9. O autor afirma que em 23.09.08 e 06.10.08 fez a transferência de 5 (cinco) pássaros com outros criadores de passeriformes de seu círculo de amizade, tendo informado no site do SISPASS, nos termos da Instrução Normativa Ibama nº 01/03, esclarecendo, porém, que o criador 'recebedor' deve confirmar a cessão da ave em seu cadastro do SISPASS, conforme o art. 8º da referida Instrução Normativa.
10. Narra também que no início do mês de outubro de 2008, 7 (sete) filhotes do plantel acabaram vindo a óbito, e ainda que no dia 07.10.08 um sobrinho teria aberto a gaiola dos passarinhos, o que ocasionou a fuga de 3 (três) espécimes. Aduz que fez o devido boletim de ocorrência policial para preservar seus direitos perante o Ibama, porém tanto os óbitos como as fugas não teriam sido comunicados no site do SISPASS por impossibilidade técnica (computador com defeito).
11. No dia 09.10.08, período da manhã, houve aplicação de inseticida por nebulização no local em que se encontravam os pássaros, em virtude de operação de emergência praticada pela "Divisão de Controle de Vetores e Animais Peçonhentos da Secretaria Municipal da Saúde de Ribeirão Preto".
12. Alega que quase 'exatamente' no momento em que havia retirado 19 (dezenove) das 31 (trinta e uma) aves de seu plantel em razão da nebulização do inseticida, acabou sendo autuado pelo funcionário do Ibama (auto de infração 520.807, série 'D', em 09.10.08, por infração ao art. 70, da Lei nº 9.605/98, e aos arts. 3º, incisos II, IV e VI, e 24, § 3º, inciso III, e § 6º, ambos do Decreto nº 6.514/08 ("utilizar espécies da fauna silvestre

nativa em desacordo com a licença outorgada pela autoridade competente, sendo que constam 44 pássaros na relação atualizada do criadouro, e foram encontrados 12 no local fiscalizado), com imposição de multa no valor de R\$ 22.000,00 (vinte e dois mil reais) e termo de apreensão nº 270.980, série 'C', com apreensão de 12 (doze) bicudos verdadeiros (*Oryzoborus maximiliani maximiliani*), sendo tais pássaros depositados junto ao próprio autuado.

13. Do exame dos autos, depreende-se que o apelante noticiou os fatos à autoridade policial em 12.10.08, após a fiscalização e lavratura do auto de infração, ocorrida em 09.10.2008, tipificando, em tese, o disposto no art. 24 do Decreto nº 6.514/2008.
14. Cumpre asseverar que a aplicação da pena de multa não está condicionada à prévia advertência. Isto porque, embora o art. 24 do Decreto nº 6.514/2008 traga um rol sucessivo das sanções, a Administração não está obrigada a estabelecer uma antes da outra, desde que respeitados o devido processo previsto em lei. Para a imposição da penalidade de advertência deve-se considerar a gravidade da conduta, as consequências da infração e a eventual possibilidade de reparação/regularização.
15. Por outro lado, não obstante a possibilidade de reconhecimento, em tese, da infração, as circunstâncias do caso em tela não foram devidamente sopesadas pelo agente administrativo, que autuou o apelante sem ter procedido à notificação para que este, no prazo de 15 (quinze) dias, apresentasse a documentação comprobatória da regularidade de sua criação, nos termos do art. 17, § 1º, da IN nº 01/2003 do Ibama, vigente à época dos fatos.
16. Há prova nos autos de que dia 09.10.08 houve aplicação de inseticida por nebulização no local em que se encontravam os pássaros, em virtude de operação de emergência praticada pela "Divisão de Controle de Vetores e Animais Peçonhentos da Secretaria Municipal da Saúde de Ribeirão Preto". Tal motivo é suficiente para tornar verossímil a alegação do autor, de que havia retirado 19 (dezenove) das 31 (trinta e uma) aves de seu plantel em razão da nebulização do inseticida ("força maior"), quando acabou sendo autuado pelo funcionário do Ibama.
17. Assim, cumpria ao Ibama notificar o apelante, concedendo-lhe oportunidade para comprovar a regularidade de sua situação, antes de autuá-lo, sob pena de responsabilização objetiva.
18. Tal como aduzido pelo Ilustre Procurador Regional da República, "a ocorrência de vício formal no procedimento fiscalizatório relatado nos autos enseja o cancelamento do Auto de Infração nº 520.807, série 'D', e do Auto de Apreensão e Depósito nº 270.980, série 'C'".
19. Agravo retido prejudicado e apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo retido e **DAR PROVIMENTO** à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004773-15.2008.4.03.6103/SP

	2008.61.03.004773-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS
ADVOGADO	: SP176516 LUIS FERNANDO DE LIMA CARVALHO e outro(a)
APELANTE	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	: VICTOR VILELA DA SILVA e outro(a)
	: EDUARDO ANTONIO CAMARGO
ADVOGADO	: SP242205 GIVANILDO NUNES DE SOUZA e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
Nº. ORIG.	: 00047731520084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO CIVIL. PETROBRAS. ILEGITIMIDADE PASSIVA. IRRF. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. VERBA DE NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. LEI 1.060/50. APELAÇÃO DA UNIÃO E REMESSA NECESSÁRIA NÃO PROVIDAS. APELAÇÃO DA PETROBRAS NÃO PROVIDA.

1. A questão trazida aos autos refere-se à possibilidade, ou não, de os autores obterem a declaração de não incidência do imposto de renda retido na fonte sobre indenização paga aos autores.
2. O montante indenizatório decorreu de transação extrajudicial formalizada entre as partes, Petrobrás S/A e autores, a propósito da desocupação dos imóveis em que residiam, nos quais foi detectada a presença de resíduo de hidrocarboneto, material poluidor e nocivo à saúde.
3. A Petrobrás não possui legitimidade para figurar no polo passivo da presente ação, pois apenas reteve e repassou os montantes relativos ao Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF); o sujeito ativo da relação tributária, no caso, é a União, razão pela qual somente a União deve constar do polo passivo. Precedentes.
4. Está-se diante de uma reparação por danos causados, cuja finalidade é a de recompor o patrimônio dos autores, que não configura renda ou acréscimo patrimonial, nos termos do artigo 43 do CTN, e que, portanto, está livre da incidência de imposto de renda. Precedentes do STJ.
5. Considerando o princípio da causalidade, quem deu causa ao ajuizamento da ação é que deve ser condenado ao pagamento da verba honorária.
6. Como os autores são beneficiários da justiça gratuita, nos termos do disposto na Lei 1.060/50, a execução da verba honorária fica suspensa até que seja comprovada a modificação do *status* de pobreza dos autores, pois o pagamento de indenização, por si só, não é suficiente para se concluir que os autores detêm condições de arcar com as despesas processuais e honorárias de sucumbência sem prejuízo do sustento próprio e de suas respectivas famílias.
7. Apelação da União e remessa necessária não providas. Apelação da Petrobrás não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à remessa necessária e aos recursos de apelação interpostos pela União e pela Petrobrás**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003377-91.2008.4.03.6106/SP

	2008.61.06.003377-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	: Ministério Público Federal
ADVOGADO	: ANNA FLAVIA NOBREGA CAVALCANTI UGATTI e outro(a)
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: AES TIETE S/A
ADVOGADO	: SP131351 BRUNO HENRIQUE GONCALVES e outro(a)
EXCLUÍDO(A)	: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
PARTE RÉ	: PEDRO GREGUI
ADVOGADO	: SP029682 ONIVALDO PAULINO REGANIN e outro(a)
PARTE RÉ	: PREFEITURA MUNICIPAL DE CARDOSO SP
ADVOGADO	: SP161093 ROBERTO DE SOUZA CASTRO e outro(a)
Nº. ORIG.	: 00033779120084036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. CONSTRUÇÃO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. ART. 62 DA LEI N.º 12.651/12. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração são cabíveis apenas quando presente alguma das hipóteses previstas no art. 1.022 do novo Código de Processo Civil.
2. Ao requerer a aplicação do novo Código Florestal ao caso concreto, a embargante vai de encontro à jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, o qual, em matéria ambiental, já firmou entendimento no sentido de que deve prevalecer o princípio do *tempus regit actum*, de forma a não se admitir a aplicação das disposições do novo Código Florestal a fatos pretéritos, sob pena de retrocesso ambiental.

3. Além disso, a Corte Superior vem decidindo de forma uníssona que o novo Código Florestal não pode retroagir "para reduzir de tal modo e sem as necessárias compensações ambientais o patamar de proteção de ecossistemas frágeis ou espécies ameaçadas de extinção, a ponto de transgredir o limite constitucional intocável e intransponível da incumbência do Estado de garantir a preservação e a restauração dos processos ecológicos essenciais" (STJ, AgInt no REsp 1.676.786/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 18/06/2018).
4. Conquanto o Plenário do Supremo Tribunal Federal tenha reconhecido a constitucionalidade do artigo 62, da Lei n.º 12.651/12, não é possível a sua aplicação retroativa. Precedente.
5. A AES Tietê é titular da faixa de segurança do reservatório, não sendo obrigada a invadir terreno particular, como alega, mas sim terreno pertencente à União, local cuja preservação ambiental também é de sua responsabilidade.
6. A embargante deseja que prevaleça a tese por ela defendida, buscando reagitar questões de fato e de direito já dirimidas, à exaustão, pelo Órgão Colegiado, em manifesta pretensão de inversão do resultado final, não sendo factível na via estreita dos embargos de declaração.
7. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000519-24.2008.4.03.6127/SP

	2008.61.27.000519-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP272805 ALEXANDRE BERETTA DE QUEIROZ e outro(a)
APELADO(A)	:	MUNICIPIO DE SAO JOAO DA BOA VISTA SP
ADVOGADO	:	SP088769 JOAO FERNANDO ALVES PALOMO e outro(a)
No. ORIG.	:	00005192420084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU E CONTRIBUIÇÃO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. ADJUDICAÇÃO DE IMÓVEL EM HASTA PÚBLICA.

- O contribuinte do IPTU é o proprietário do imóvel, o titular de seu domínio útil ou seu possuidor a qualquer título (artigo 34 do CTN)
- A CEF adjudicou o imóvel em leilão público, só não levando a Carta a registro por decisão judicial. Não obstante, sendo o feito ajustado pelo então mutuário em face da CEF julgado improcedente, com trânsito em julgado, nada mais impede o ato de registro da carta de adjudicação.
- Ainda que assim não fosse, a CEF já quitou o IPTU desse mesmo imóvel (executivo fiscais nºs 0002761-87.2007.403.6127, e 0002764-42.2007.403.6127) relativo a outros anos e, se assim o fez, é porque se vê na condição de possuidora ou proprietária do mesmo.
- Compete à CEF a responsabilidade pela obrigação tributária que recai sobre o imóvel.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012943-57.2009.4.03.6000/MS

	2009.60.00.012943-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
PROCURADOR	:	MS008049B CARLOS ROGERIO DA SILVA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SIDERSUL LTDA
ADVOGADO	:	MS007878 VANESSA RIBEIRO LOPES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00129435720094036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AÇÃO ANULATÓRIA. INSTRUÇÃO NORMATIVA IBAMA Nº 08/2003. LIMITAÇÃO DE RECURSOS ADMINISTRATIVOS AS INSTÂNCIAS SUPERIORES. VALOR DE ALÇADA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO CONTRADITÓRIO E A AMPLA DEFESA. ATO INFRALEGAL NÃO PODE DESRESPEITAR NORMAS QUE LHE SÃO SUPERIORES. AUSÊNCIA DE PERMISSÃO LEGAL PARA A LIMITAÇÃO. EMBARGOS NÃO ACOLHIDOS.

- Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA em face do v. acórdão de fls. 321/324-v que, em sede recursal de autos ação anulatória de débito fiscal com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, negou provimento ao reexame necessário e ao recurso de apelação do IBAMA, mantendo a r. sentença a quo, sob o fundamento de que não pode ato normativo hierarquicamente inferior impor condições que venham a restringir o direito conferido por lei, sobretudo, quando esse direito tem insito o conteúdo de devido processo legal e ampla defesa, garantias constitucionalmente previstas (art. 5º, incisos LIV e LV, da CF/88).
- Basta uma leitura atenta aos fundamentos da respectiva decisão para constatar que não há obscuridade ou contradição e, nem mesmo, omissão de ponto sobre o qual deveria haver pronunciamento judicial. O v. acórdão, ainda que não tenha exposto todos os artigos apontados pelo embargante como fundamentador da decisão guerreada, tratou do direito ao contraditório e a ampla defesa, afirmando que não pode ato normativo hierarquicamente inferior impor condições que venham a restringir o direito conferido por lei, sobretudo, quando esse direito tem insito, conteúdo de devido processo legal e ampla defesa, garantidos constitucionalmente (art. 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal).
- A Lei nº 9.605/98, ao tratar das sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, não faz qualquer restrição ao acesso, por meio de recurso administrativo, às instâncias superiores do Ministério do Meio Ambiente. Ao contrário, a supramencionada Lei, em seu artigo 70, §4º, assegura o direito à ampla defesa e ao contraditório, sem estabelecer limitação ao valor de alçada.
- Ainda que a Lei Federal nº 8.005/90, que dispõe sobre a cobrança e atualização dos créditos do IBAMA, conceda, em seu art. 6º, a prerrogativa do Presidente do IBAMA disciplinar o procedimento administrativo para "atuação, cobrança e inscrição em dívida ativa dos débitos" para com o Instituto, por meio de Portaria, esta, enquanto ato infralegal, deve guardar respeito e consonância com as normas que lhe são hierarquicamente superiores, não podendo o Presidente da autarquia, a seu inteiro arbítrio, expedir ato que se sobreponha à legislação de regência do processo administrativo, que, inclusive, prevê, expressamente, que o recurso poderá tramitar por três instâncias administrativas (art. 57 da Lei nº 9.784/99), nem tampouco sobre as garantias constitucionalmente asseguradas do contraditório e da ampla defesa.
- Portanto, das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.
- Embargos de declaração a que se nega acolhimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

	2009.60.02.003172-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	MACHADO E MENDES LTDA
ADVOGADO	:	ROBSON LUIZ CORADINI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00031724920094036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. CERCEAMENTO DA ATIVIDADE PROBATÓRIA. NÃO CONFIGURADA. ADMINISTRATIVO. MINISTÉRIO DA AGRICULTURA, PECUÁRIA E ABASTECIMENTO. COMERCIALIZAÇÃO DE SEMENTES NÃO REGISTRADAS. AUTUAÇÃO. LEGALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Trata-se de ação ajuizada com o fito de obter a anulação do Auto de Infração nº 04/PM/2008, lavrado pelo Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, em razão de suposta comercialização de sementes "piratas".
- Não há se falar em cerceamento da atividade probatória, pois a questão discutida nos autos demanda prova exclusivamente documental, sendo certo que a oitiva de testemunhas em juízo nada acrescentaria para a comprovação dos fatos.
- A Lei nº 10.711/2003, que dispõe sobre o Sistema Nacional de Sementes e Mudas, considera como comércio o simples ato de anunciar, ofertar e expor à venda, prescindindo, assim, da efetiva transação comercial.
- Por sua vez, o Decreto nº 5.153/2004, que regulamenta a Lei 10.711/2003, prevê como infração de natureza grave o comércio de sementes/mudas não inscritas no Registro Nacional de Cultivares (RNC).
- Em que pese o esforço da autora em desstituir dos documentos apreendidos o caráter mercantil, os clientes da empresa assinam como compradores das mercadorias descritas no formulário, e não apenas interessados em futura e condicional aquisição.
- Ademais, constava nos talões de pedido e no relatório de vendas da empresa a comercialização de sementes não registradas, tais como Monasca, Cooker 7.5, Anta, Mercedes 7.0 e Nova Mercedes - dentre outras - não sendo suficiente para afastar a conduta infracional em tela a mera alegação da autora no sentido de que não foram anotados eventuais cancelamentos na via do talão, em razão de não ser documento fiscal, mas mero controle interno da empresa.
- A multa, no importe de R\$ R\$ 504.668,18 (quinhentos e quatro mil, seiscentos e sessenta e oito reais e dezoito centavos), foi aplicada de acordo com os parâmetros do artigo 199, II, do Decreto nº 5.153/2004, tendo sido imposta, até mesmo, no percentual mínimo previsto para as infrações de natureza grave, visto que a autora era primária - fator atenuante para efeito de fixação da penalidade.
- Condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).
- Apeleção desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007077-59.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.007077-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OQUENES DE ASSIS VIANA e outro(a)
	:	COOPERTAR COOPERATIVA DE SERVICOS DE TRASPORTE ALTERNATIVO E SIMILARES DE RAPOSOS
ADVOGADO	:	MG061776 RONALDO WILLIAN VIDAL e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00070775920094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. TRANSPORTE RODOVIÁRIO INTERESTADUAL DE PASSAGEIROS. EXECUÇÃO DO SERVIÇO SEM AUTORIZAÇÃO. FISCALIZAÇÃO. COMPETÊNCIA. POLÍCIA RODOVIÁRIA FEDERAL. AUTUAÇÃO. APREENSÃO DO VEÍCULO (SCÂNIA) E LIBERAÇÃO CONDICIONADA AO PAGAMENTO DA MULTA E DESPESAS DE TRANSBORDO (DECRETO 2.521/98, ART. 85). ILEGALIDADE. LEIS 8.987/95 E 10.233/2001. PODER REGULAMENTAR. LIMITES. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.

- O cerne da presente controvérsia consiste em saber se é legítima a apreensão do veículo da Impetrante, bem como a exigência do pagamento prévio da multa e despesas com transbordo (Decreto n.º 2.521/98, art. 85) como condição para liberar veículo autuado pela prática de transporte rodoviário interestadual de passageiros sem delegação para as condutas praticadas.
- Na espécie, por meio do Termo de Fiscalização com Transbordo foi determinada a apreensão do veículo de propriedade dos Impetrantes, sob a alegação de que esta estava executando serviços de transporte rodoviário interestadual de passageiros: (1) sem autorização para o fretamento do retorno da viagem; (2) de que havia motorista que não possui vínculo empregatício com a Cooperativa autorizada a fazer o transporte interestadual de passageiros; e (3) trafegar com veículo apresentando defeito em equipamento obrigatório/pneu externo do lado direito apresentava corte na estrutura da borracha e com a profundidade da banda de rodagem inferior a 1,66 mm, além do pneu externo do lado esquerdo, ambos do eixo de tração.
- Os autos de infração nºs 818404, 818405 e 818631 geraram o Termo de Fiscalização com Transbordo, condicionando a liberação do veículo somente após a comprovação do pagamento das despesas referidas nos §§ 4º e 5º do art. 1º, da Resolução 233/2003, independentemente da multa decorrente.
- A Lei nº 8.987/95 disciplinou o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos. Dentre outras providências, em seu artigo 29, incumbiu o poder concedente do dever de regulamentar as atividades prestadas à coletividade. Contudo, não tipificou, em abstrato, atos ilícitos dos concessionários, permissionários e autoritários, tampouco cominou sanções administrativas. A fim de disciplinar o cumprimento à lei anteriormente mencionada, quanto à exploração do serviço de transporte rodoviário interestadual e internacional de passageiros, foi editado o Decreto nº 2.521/98, que estabeleceu penalidades em seus artigos 79 e 85, § 3º.
- O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento de que as penalidades previstas no Decreto nº 2.521/98 são ilegítimas, de modo que deve ser afastada a medida de apreensão de veículo (artigo 79), mediante a exigência do pagamento de multa, como condição para liberá-lo, quando autuado pela prática de transporte rodoviário interestadual de passageiros, sem autorização (artigo 85). Isso porque as sanções administrativas, tais como as penas, dependem de lei prévia para sua imposição, conforme disposto no artigo 78-A da Lei nº 10.233/01.
- Precedentes: REsp 751398 / MG, Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 05/10/2006 p. 251; REsp 616750/GO, 2ª Turma, DJ 16/03/2007, Rel. João Otávio de Noronha, STJ; REsp 792555/BA, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/05/2006, DJ 18/05/2006, p. 208; TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, REOMS - REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL - 287141 - 0007976-83.2002.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, julgado em 25/04/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2013.
- Verifica-se, portanto, que condicionar a liberação do veículo à quitação da multa imposta, revela-se meio coercitivo indireto de cobrança de valores, o que é incabível, já que a administração pública possui os meios adequados e legais para o recebimento de seus créditos. Ademais, a proprietária do veículo, empresa da área de transporte, não deve ser privada de seu instrumento de trabalho, consoante os comandos constitucionais do artigo 5º, incisos LIV e LV.
- Apeleção e remessa oficial não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003564-77.2009.4.03.6102/SP

	2009.61.02.003564-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	JOSE FRANCISCO DE FATIMA SANTOS
ADVOGADO	:	SP084934 AIRES VIGO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
PROCURADOR	:	SP207010 ERICO ZEPPONE NAKAGOMI e outro(a)
No. ORIG.	:	00035647720094036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO TEMPESTIVA. ADMINISTRATIVO. IBAMA. PODER FISCALIZATÓRIO. POSSIBILIDADE. INFRAÇÃO AMBIENTAL. LIMITAÇÃO AO DIREITO DE RECORRER. INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 08/2003. ILEGALIDADE. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE.

1. Conquanto os embargos de declaração fossem intempestivos, o MM. Juiz *a quo* deles conheceu, apreciando o mérito, de modo que houve, sim, interrupção do prazo recursal. Precedente.
2. Com a edição da Lei Complementar nº 140, de 08/12/2011, definiu-se que todos os entes federativos têm competência comum para exercer o poder de polícia ambiental, o que não se confunde com a competência para licenciar, na qual o IBAMA tem participação supletiva.
3. O e. Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que a atividade fiscalizatória das atividades nocivas ao meio ambiente concede ao IBAMA interesse jurídico suficiente para exercer seu poder de polícia administrativa, mesmo que o bem esteja situado em área cuja competência para o licenciamento seja do município ou do estado.
4. A autarquia federal, entretanto, por meio da IN nº 08/2003, condicionou a interposição de recurso administrativo somente aos casos em que a multa seja superior a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).
5. Tal exigência afronta o princípio da legalidade previsto no artigo 5º, II c/c artigo 37, *caput*, ambos da CF/88, pois a legislação de regência não condiciona a remessa de recurso administrativo às instâncias superiores. Precedentes.
6. Deste modo, uma vez reconhecida a violação ao contraditório e à ampla defesa, de rigor sejam anulados todos os atos posteriores à decisão administrativa que indeferiu a defesa apresentada pelo autor, oportunizando-lhe, assim, a interposição de recurso às instâncias superiores, independentemente do valor da penalidade pecuniária imposta.
7. Inversão do ônus de sucumbência.
8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO PARCIAL à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003839-23.2009.4.03.6103/SP

	2009.61.03.003839-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
INTERESSADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP205337 SIMONE REGINA DE SOUZA KAPITANGO A SAMBA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LUCELIA A FERREIRA E CIA LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP100928 NELSON APARECIDO JUNIOR e outro(a)
EMBARGANTE	:	SERVICO AUTONOMO DE AGUA E ESGOTO DE JACAREI SAAE
ADVOGADO	:	SP117922 MARIA CRISTINA VITORIANO MARTINES PENNA
	:	SP348551 ANGELICA PAULA SIQUEIRA PINHEIRO
No. ORIG.	:	00038392320094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 CPC. OMISSÃO VERIFICADA. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO INTEGRATIVO AO ACÓRDÃO. ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS.

- 1 - Embargos de declaração opostos em face do acórdão de fls. 1.001/1.010, tendo em vista a omissão quanto à condenação em honorários advocatícios.
- 2 - Com efeito, o acórdão impugnado deixou de especificar os termos da condenação em verba honorária, limitando-se a fixar a sucumbência recíproca. Logo, faz-se necessária sua integração a fim de que conste de sua parte final que *cada parte arcará com os honorários advocatícios do seu respectivo patrono nos termos do art. 21 do CPC/73, os quais deverão ser fixados em 10% sobre o valor da causa devidamente atualizado, a serem distribuídos equitativamente entre os advogados das partes e entre eles compensados.*
- 3 - Embargos de declaração acolhidos para suprir a omissão apontada e atribuir efeito integrativo ao acórdão.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009169-95.2009.4.03.6104/SP

	2009.61.04.009169-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	Município de Sao Vicente SP
ADVOGADO	:	SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00091699520094036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - NULIDADE DA CDA - AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE DE DEFESA - APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. No caso dos autos, verifica-se que a CDA não se encontra formalmente correta e devidamente fundamentada, não contendo os requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei n.º 6.830/80, havendo omissões que podem prejudicar a defesa do executado. Execução fiscal de "multa por infração (obra)", referente ao exercício de 2000, sem fundamentação legal.
2. Note-se que não restou esclarecida a origem, natureza e fundamento legal da dívida executada, o que, por evidente, torna ilegal a CDA, que deveria já conter tais informações para que o executado pudesse exercer o regular direito de defesa.
3. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI

Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004205-56.2009.4.03.6105/SP

	2009.61.05.004205-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO	:	SP159904 ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP208718 ALUISIO MARTINS BORELLI e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00042055620094036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, §1º, CPC/73. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. LEI PAULISTA Nº 11.388/2004. ISENÇÃO. RETROATIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 111 DO CTN. INTERPRETAÇÃO LITERAL.

1. Impossibilidade de retroação da Lei Paulista nº 11.288/2004 a fato gerador surgido em data anterior à entrada em vigor da lei isentiva.
2. O art. 106, II, c, do CTN, que dispõe que a lei mais benéfica ao contribuinte aplica-se a ato ou fato pretérito, desde que não tenha sido definitivamente julgado, aplica-se, tão-somente, para penalidades, o que não é a hipótese dos autos.
3. Inversão do ônus da sucumbência. Honorários advocatícios, a cargo da CEF, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, a teor do disposto no art. 20, §§ 3º e 4º do CPC/73, vigente à época da prolação da sentença.
4. Agravo legal a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011801-70.2009.4.03.6112/SP

	2009.61.12.011801-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Prefeitura Municipal de Presidente Prudente SP
PROCURADOR	:	SP112046 CARLOS AUGUSTO NOGUEIRA DE ALMEIDA
SUCEDIDO(A)	:	Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
No. ORIG.	:	00118017020094036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. TAXA DE COMBATE E PREVENÇÃO À INCÊNDIO. INCONSTITUCIONALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. CPC/1973. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.
2. O caráter infrigente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.
3. Sem razão o embargante, vez que não se observa qualquer vício no julgado a justificar os presentes embargos de declaração. Em verdade, trata-se de mero inconformismo com julgamento contrário ao seu interesse.
4. A decisão embargada manteve a fixação da verba honorária conforme estabelecida na sentença. Isso porque se entendeu que diante da pluralidade de pedidos da inicial, houve sucumbência recíproca, não obstante ter havido parcial provimento do apelo da União Federal.
5. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001273-76.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.001273-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS
ADVOGADO	:	SP058126 GILBERTO VIEIRA DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00012737620104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE CRÉDITO. TARIFA DE ARMAZENAGEM. PRESCRIÇÃO. INEXISTÊNCIA. DEPÓSITO DE MERCADORIAS ABANDONADAS OU APREENDIDAS. DEVER LEGAL. DECRETOS Nº 91.030/85, 4.543/02 E 6.759/09. VALOR BASEADO NOS CUSTOS E TABELA ABTRA. RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO.

1. O termo inicial para a contagem do prazo prescricional no caso *sub judice* é a decisão final do processo administrativo em qual foi requerido o pagamento das importâncias inerentes às tarifas de armazenagem.
2. A prova dos autos demonstra que a decisão administrativa ocorrera em 08/08/2008 (f. 48) e o ajuizamento da presente demanda em 21/01/2010 (f. 02), razão pela qual é impossível o reconhecimento da prescrição para o caso vertente.
3. É dever legal da União o pagamento da taxa de armazenagem ao depositário dos bens apreendidos ou abandonados em decorrência da importação (artigo 545, § 1º, do Decreto nº 91.030/85, artigo 579, § 1º, do Decreto nº 4.543/02 e artigo 647, § 1º, do Decreto nº 6.759/09).
4. A exigência é decorrente do ônus do depósito, prestação de serviço realizada pela apelada ao Poder Público, ressaltando-se que as mercadorias se encontravam à disposição da Receita Federal, única responsável pela liberação das mercadorias.
5. A importância devida deve ser baseada nos custos de armazenagem das mercadorias abandonadas ou apreendidas, sendo inviável a fixação com base no valor obtido pela União, advindo do leilão daquelas mercadorias.
6. Recurso de apelação provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002705-27.2010.4.03.6102/SP

	2010.61.02.002705-4/SP
RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	: Prefeitura Municipal de Ribeirão Preto SP
PROCURADOR	: SP091021 RONEY RODOLFO WILNER e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
SUCEDIDO(A)	: Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
No. ORIG.	: 00027052720104036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. SUCESSORA UNIÃO FEDERAL. IMUNIDADE RECÍPROCA. INAPLICABILIDADE À RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO.

1. A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, extensiva às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, define negativamente o campo subjetivo sobre o qual recai a competência impositiva das pessoas políticas, de modo que não alcancem umas às outras.
2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 599.176/PR, em sede de repercussão geral, pacificou a questão da inaplicabilidade da imunidade tributária recíproca à responsabilidade tributária por sucessão.
3. A Rede Ferroviária Federal S/A, sociedade de economia mista, integrante da Administração Indireta do Governo Federal, foi criada pela Lei 3.115, de 16/03/1957, com o objetivo de administrar os serviços de transporte ferroviário a cargo da União Federal.
4. Referida sociedade foi extinta, por força da Medida Provisória 353, de 22/01/2007, convertida na Lei 11.483/2007, figurando a União Federal como sucessora em seus direitos, obrigações e ações judiciais, o que incluiu os débitos relativos ao IPTU até o exercício de 2007.
5. Na hipótese em exame, a execução tem por objeto a cobrança de IPTU relacionado a fatos geradores anteriores a 22 de janeiro de 2007.
6. Apelação provida, e determinar o retorno dos autos a Vara de origem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004968-26.2010.4.03.6104/SP

	2010.61.04.004968-7/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI e CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	: BRASTERRA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA
ADVOGADO	: SP112888 DENNIS DE MIRANDA FIUZA e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00049682620104036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO PARA REPETIÇÃO. LC Nº 118/05. VIGÊNCIA. PRAZO QUINQUENAL. SUCUMBÊNCIA.

1. O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça definiram que, em caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, para as ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar 118/2005 (de 09.06.2005), aplica-se a tese dos "cinco mais cinco" (cinco para homologação do lançamento e cinco do prazo prescricional), ao passo que para as ações ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei, aplica-se a prescrição quinquenal.
2. No caso, a ação foi ajuizada em **08.06.2010**, após, portanto, da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005 (de 09.06.2005) - razão pela qual se aplica o prazo de cinco anos de prescrição.
3. Na espécie, conforme documentos juntados aos autos, entre a data do pagamento dos tributos, e o ajuizamento da ação, transcorreram mais de cinco anos, evidenciando a ocorrência da prescrição quinquenal.
4. Em razão da inversão da sucumbência, a apelada arcará com as custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da liquidação, nos termos da sentença.
5. Recursos de apelação e remessa necessária providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO** à apelação e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006055-08.2010.4.03.6107/SP

	2010.61.07.006055-7/SP
RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI e CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.102/104
INTERESSADO	: MARIA LUISA ROSSI
ADVOGADO	: SP135305 MARCELO RULI e outro(a)
No. ORIG.	: 00060550820104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA - RECLAMAÇÃO TRABALHISTA - VERBAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE - JUROS DE MORA. REGRA GERAL. ACESSÓRIO SEGUE O PRINCIPAL.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022 do CPC). No entanto, a doutrina e a jurisprudência admitem a atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração em hipóteses excepcionais, em que sanada obscuridade, contradição, omissão ou erro material seja modificada a decisão embargada.

II - Sentença sujeita ao reexame necessário, a teor do art. 475, I, do CPC. Aplicação da Súmula 490 do STJ.

III - O Supremo Tribunal Federal, em "repercussão geral", decidiu que o imposto de renda incidente sobre os rendimentos recebidos acumuladamente deve ser recolhido pelo regime de competência (RE 614.406, relator p/acórdão Ministro Marco Aurélio, Plenário em 23/10/2014, DJE: 27/11/2014).

IV - Não incide imposto de renda sobre juros de mora pagos em contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho em reclamação trabalhista que se refira às verbas decorrentes da perda do emprego.

V - Na hipótese em exame não há como se inferir em que contexto se deu a reclamação trabalhista.

VI - Honorários advocatícios a cargo das partes em relação aos seus respectivos procuradores, em decorrência da sucumbência recíproca, a teor do disposto no art. 21 do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época da propositura da ação e consoante recente posicionamento do eminente Ministro Gilmar Mendes do Supremo Tribunal Federal, na decisão proferida na Ação Originária 506/AC (DJE de 1/9/2017), aplicando às verbas sucumbenciais as normas em vigor no ajuizamento da demanda.

VII - Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para dar provimento ao agravo legal e, de ofício, dar parcial provimento à remessa oficial tida por interposta.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, com efeitos modificativos, para dar provimento ao agravo legal e, de ofício, dar parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI

Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009021-20.2010.4.03.6114/SP

	2010.61.14.009021-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	LIRIA EMIKO MORIYA - prioridade
ADVOGADO	:	SP033345 PERCIVAL PIZA DE TOLEDO E SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00090212020104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. IMPOSTO DE RENDA. VERBA CORRESPONDENTE AOS VENCIMENTOS ATRASADOS. NÃO EMPOSSAMENTO EM CARGO PÚBLICO. NATUREZA DA VERBA. REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O cerne da presente controvérsia gravita em torno da discussão acerca da natureza jurídica da verba recebida pela autora, para fins de verificação da incidência ou não de Imposto de Renda.
2. Aduz a autora, ora apelante, que a verba possui natureza indenizatória, porquanto jamais foi empossada no cargo público de psicóloga que posteriormente foi reconhecido como seu direito em juízo - sendo indevida, portanto, a incidência do IRPF. Já a União aduz que os valores pagos foram para a compensar a renda que se deixou de auferir pelo não exercício do cargo público (lucro cessante), o gerou acréscimo patrimonial - sendo devido o referido imposto.
3. Cumpre ressaltar que o imposto de renda, previsto nos artigos 153, inciso III, da Constituição da República e 43, incisos I e II, do Código Tributário Nacional tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: i) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; e ii) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.
4. *In casu*, trata-se de recebimento acumulado de parcelas pagas em atraso em virtude de ação judicial realizados nos autos de ação ordinária contra o Município de São Paulo.
5. Extra-se dos autos que a verba recebida pela autora se referia aos pagamentos atrasados dos vencimentos, calculados a partir do momento em que teria ocorrido a preterição ao seu direito à nomeação e posse ao cargo público de psicóloga. Assim, implica dizer que tal verba possui, de fato, natureza remuneratória. Destarte, ainda que a autora não tenha tomado posse no referido cargo, a verba não perde sua natureza.
6. *In casu*, o que houve foi a compensação pelo não recebimento do produto do trabalho, o que gerou acréscimo patrimonial, nos termos do artigo 43, II, do Código Tributário Nacional, estando, portanto, sujeita à incidência do imposto de renda.
7. A questão da tributação de valores pagos com atraso e recebidos acumuladamente restou pacificada no egrégio Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do **Recurso Especial nº 1.118.429** (submetido ao rito dos recursos repetitivos - art. 543-C do CPC). Entendeu aquela colenda Corte que o pagamento de uma só vez de verbas referentes a períodos pretéritos não pode sujeitar o particular a tributação mais onerosa do que aquela que seria suportada caso os valores fossem pagos na época correta. Fixou-se a orientação de que a incidência do imposto de renda deve ter como parâmetro o valor mensal percebido e não o montante integral recebido de maneira acumulada. Para tanto, devem ser observadas as tabelas vigentes à época em que deveriam ter sido pagos, para fins de apuração das alíquotas e limites de isenção.
8. Precedentes REsp 1118429/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 14/05/2010 e REsp 748.868/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, Rel. p/ Acórdão Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/08/2007, DJ 18/02/2008, p. 24)
9. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00059 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001448-22.2010.4.03.6116/SP

	2010.61.16.001448-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	EDSON GUERREIRO TANGERINO
ADVOGADO	:	SP253665 LEANDRO PEPES CARDOSO DE ALMEIDA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	EDSON GUERREIRO TANGERINO
ADVOGADO	:	SP253665 LEANDRO PEPES CARDOSO DE ALMEIDA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00014482220104036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. IRPF. VERBAS TRABALHISTAS. VALORES RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. REGIME DE COMPETÊNCIA. O DECIDIDO PELA JUSTIÇA TRABALHISTA RELACIONADO AO TRIBUTO DO IMPOSTO DE RENDA NÃO FAZ COISA JULGADA MATERIAL, NA MEDIDA EM QUE A COMPETÊNCIA PARA DIRIMIR A MATÉRIA É DA JUSTIÇA FEDERAL. ART. 109, I, CF. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. TERMO INICIAL PARA A INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO. DATA DO PAGAMENTO INDEVIDO.

1. A questão trazida aos autos refere-se à possibilidade de o autor obter, quanto às verbas trabalhistas auferidas por meio de processo trabalhista, a tributação pelo regime de competência.
2. Preliminarmente, destaco a improcedência da argumentação do autor em suas razões de apelação nas quais arguiu coisa julgada trabalhista. O autor ajuizou a presente demanda contra a União, para que lhe fossem devolvidos valores concernentes ao imposto de renda incidente sobre montante recebido em virtude de sentença trabalhista. Com efeito, este processo, autônomo, trata exclusivamente da cobrança de tributo de responsabilidade da União que, saliente-se, sequer fez parte da relação processual no processo tramitado na Justiça do Trabalho. No caso, o decidido pela Justiça Trabalhista relacionado ao tributo do imposto de renda não faz coisa julgada material, na medida em que a competência para dirimir a matéria é da Justiça Federal. É o que o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal estabelece. Desse modo, a matéria em questão não se enquadra no artigo 114 da Lei Maior, que trata da competência da justiça do trabalho, mas sim no mencionado inciso I do artigo 109, o qual prevê a competência da Justiça Federal para o processamento e julgamento. Como se vê, a União sequer integrou a lide na Justiça do Trabalho e, portanto, não pode ser atingida pela sentença trabalhista, à luz da previsão contida no art. 506 do Código de Processo Civil (artigo 472 do CPC/73). Pela razão acima exposta, afasta a alegação do autor de que há coisa julgada material em relação à incidência do imposto sobre a renda declarados pelo Juízo na sentença trabalhista.
3. Quanto ao mérito, propriamente dito, é cediço que o imposto de renda, previsto nos arts. 153, inciso III, da Constituição da República e 43, incisos I e II, do Código Tributário Nacional, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: i) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; e ii) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.
4. De fato, impor ao contribuinte a cobrança sobre o valor acumulado seria o mesmo que submetê-lo a dupla penalidade, considerando que se tivessem sido recebidos à época devida, mês a mês, os valores poderiam não sofrer a incidência da alíquota máxima do tributo ou poderiam até mesmo estar situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do imposto de renda.
5. Em outras palavras, além de não receber, à época oportuna, as diferenças rescisórias devidas, o contribuinte seria prejudicado, mais uma vez, com a aplicação de alíquota mais gravosa do tributo, em flagrante ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.
6. Em suma, o entendimento jurisprudencial dominante é no sentido de que o momento de incidência do imposto é o do recebimento dos rendimentos recebidos acumuladamente, observando-se, porém, o regime de competência e os valores mensais de cada crédito com base nas tabelas e alíquotas progressivas vigentes em cada período.

7. Assim, como acertadamente decidiu o juízo de piso, deve ser considerada a remuneração devida em cada mês de competência - somada àquela recebida nas épocas próprias - e aplicada a alíquota correspondente, conforme a tabela progressiva vigente. Isso porque deve-se retratar a incidência da alíquota do IR exatamente no que seria pertinente à época de cada competência - nem para mais, nem para menos.
8. Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.
9. O termo inicial para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário é a data do pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.
10. Por fim, no que tange aos honorários de sucumbência incidentes sobre as prestações vencidas até a data da sentença, vislumbro que assiste razão ao autor quanto ao pleito de reforma da sentença, porquanto a Súmula 111 do STJ visa disciplinar matéria atinente a ações previdenciárias, não sendo o caso dos autos.
11. Dispositivo final da r. sentença reformada para condenar a requerida ao pagamento de 15% sobre o valor da causa a título de honorários advocatícios em favor da parte autora.
12. Apelação da União e remessa oficial desprovidas.
13. Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à remessa oficial e a apelação da União e **dar parcial provimento** à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003768-30.2010.4.03.6121/SP

	2010.61.21.003768-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	ANDREA BUONO CESAR DE LUCENA e outros(as)
	:	JOAO JORGE GUEDES
	:	RODRIGO DO PRADO GUEDES
	:	LEANDRO MACHADO
ADVOGADO	:	SP180171 ANIRA GESLAINE BONEBERGER e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00037683020104036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA FÉRIAS E 1/3. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER INDENIZATÓRIO. STJ. REsp 1.111.223/SP. SÚMULAS 125 E 386, STJ. RESTITUIÇÃO DE INDEBITOS. AÇÃO PROPOSTA POSTERIORMENTE A 09.06.2005. APLICAÇÃO DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TAXA SELIC. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. DESDE A DATA DO PAGAMENTO INDEVIDO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. APELAÇÃO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. A questão trazida aos autos refere-se à possibilidade de reconhecimento da não incidência do imposto de renda retido na fonte sobre verbas recebidas em pagamento de férias e seu respectivo abono constitucional de 1/3 sobre férias, retidos indevidamente durante o período compreendido entre 2001 a 2008.
2. Segundo o entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça por meio do REsp 1.111.223/SP, não estão sujeitas à incidência do imposto de renda as verbas rescisórias relativas a férias indenizadas, proporcionais e respectivos terços constitucionais, uma vez que tais verbas possuem nítido caráter indenizatório e não acarretam acréscimo patrimonial ao empregado.
3. Desse modo, deve a União restituir aos autores os valores indevidamente recolhidos a título de Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) apenas sobre as verbas recebidas relativas a férias indenizadas, férias proporcionais e respectivos terços constitucionais.
4. Na repetição do indébito, é direito dos autores a incidência da taxa SELIC, cujo valor já engloba a correção monetária e os juros de mora, e desde a data do pagamento indevido.
5. Demais disso, o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça definiram que em caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, para as ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar 118/2005 (de 09.06.2005), aplica-se a tese dos "cinco mais cinco" (cinco para homologação do lançamento e cinco do prazo prescricional), ao passo que para as ações ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei, aplica-se a prescrição quinquenal.
6. *In casu*, a ação foi ajuizada em 22/11/2010 (f. 02), após 09.06.2005, de modo que o prazo prescricional a ser considerado é o de cinco anos, nos termos do disposto no artigo 168, I, do Código Tributário Nacional.
7. Dessa forma, como a ação fora ajuizada após o decurso da *vacatio legis* da Lei Complementar nº 118/2005, somente pode ser reconhecido o direito à repetição de indébito ao que foi pago a partir de 22/11/2005 - devendo a sentença ser reformada nesse ponto - para afastar a condenação à repetição do valor pago entre 2001 e 21/11/2005, porquanto fulminada pela prescrição.
8. No que tange à sucumbência, mantenho a sentença tal como lançada, porquanto consoante o princípio da causalidade, aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com os encargos daí decorrentes. Assim, ainda que tenha a parte autora tenha sucumbido em parte no pedido, cabível a condenação da recorrente aos ônus sucumbenciais, uma vez que deu causa à propositura da ação, ante a retenção indevida de imposto sobre verbas de caráter indenizatório.
9. Apelação da União e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** à apelação da União e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027959-53.2010.4.03.6182/SP

	2010.61.82.027959-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	ASSOCIACAO AUXILIAR DAS CLASSES LABORIOSAS
ADVOGADO	:	SP171890 FABIO ALEXANDRE CHERNIAUSKAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO	:	SP090042 DALVA VIEIRA DAMASO MARUICHI e outro(a)
No. ORIG.	:	00279595320104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. RESSARCIMENTO OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE. REPERCURSSÃO GERAL. RE 597064-RJ. TEMA 345. IVR.

1. "É constitucional o ressarcimento previsto no art. 32 da Lei 9.656/98, o qual é aplicável aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS e posteriores a 4/6/1998, assegurados o contraditório e a ampla defesa, no âmbito administrativo, em todos os marcos jurídicos".
2. Não restou comprovado que a aplicação do Índice de Valoração do Ressarcimento - IVR é superior à média do praticado pelas operadoras de planos de saúde.
3. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI

Juiz Federal Convocado

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036087-62.2010.4.03.6182/SP

	2010.61.82.036087-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
---------	---	-----------------------------------

APELANTE	:	S P A SAUDE SISTEMA DE PROMOCAO ASSISTENCIAL
ADVOGADO	:	SP076996 JOSE LUIZ TORO DA SILVA e outro(a)
	:	SP181164 VANIA DE ARAUJO LIMA TORO DA SILVA
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
PROCURADOR	:	SP172046 MARCELO WEHBY e outro(a)
No. ORIG.	:	00360876220104036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. RESSARCIMENTO OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE. REPERCUSSÃO GERAL. RE 597064-RJ. TEMA 345. TUNEP. GARANTIA DE AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO.

1. "É constitucional o ressarcimento previsto no art. 32 da Lei 9.656/98, o qual é aplicável aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS e posteriores a 4/6/1998, assegurados o contraditório e a ampla defesa, no âmbito administrativo, em todos os marcos jurídicos".
2. Os valores constantes da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP) foram fixados a partir de processo participativo, que contou inclusive com o envolvimento das operadoras de planos de saúde e a aplicação do Índice de Valorização do Ressarcimento - IVR no cálculo do ressarcimento de valores ao SUS, encontrando-se dentro dos parâmetros fixados no art. 32, § 8º da Lei nº 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários.
3. As resoluções normativas emitidas pela ANS garantem um procedimento administrativo com direito a ampla defesa e contraditório. Ex vi da RN/ANS Nº 358, de 27 de novembro de 2014.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036336-13.2010.4.03.6182/SP

	2010.61.82.036336-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	CLAUDIO BLINI DE OLIVEIRA - ME e outro(a)
	:	CLAUDIO BLINI DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP220426 PAULO SÉRGIO CASTILHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00363361320104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA A COBRANÇA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - AUTOLANÇAMENTO - AUSÊNCIA DE INÉRCIA DA UNIÃO - APELAÇÃO PROVIDA.

- 1- O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.
- 2- O termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 240, § 1º, do novo CPC (art. 219, § 1º, do CPC/73); porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.
- 3- Na presente hipótese, aplica-se a súmula 106 do C. STJ. Isto porque, após a propositura da ação dentro lustro prescricional, em 04/10/2010, o despacho citatório demorou quase dois meses para ser proferido, quando já havia transcorrido o prazo, fato este que levou o Juízo *a quo* a entender pela ocorrência da prescrição. Ocorre que referida demora, ocasionada por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não deve ser imputada a exequente.
- 4- De rigor, o afastamento da prescrição, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a data da entrega da DCTF (em 06/10/2005) e a citação da empresa executada, ato processual suprido somente em 09/11/2012, com o comparecimento espontâneo da empresa.
- 5- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029888-09.2011.4.03.0000/SP

	2011.03.00.029888-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE	:	BANCO ALVORADA S/A e outros(as)
	:	BRADESCO SEGUROS S/A
	:	BRADESCO CAPITALIZACAO S/A
ADVOGADO	:	SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI
AGRAVANTE	:	SCOPUS TECNOLOGIA S/A
ADVOGADO	:	SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	UNIAO DE COM/ E PARTICIPACOES LTDA
	:	GRAFICA BRADESCO LTDA
	:	BACC PARTICIPACOES E COM/ S/A
	:	NOVA SETE QUEDAS PARTICIPACOES E COM/ LTDA
	:	ALPHAVILLE FACTORING FOMENTO COML/ LTDA
	:	BRADESCO ADMINISTRADORA DE CARTOES DE CREDITO LTDA
	:	BRADESCO TURISMO S/A ADMINISTRACAO E SERVICOS
	:	CIA ELO DE PARTICIPACOES
	:	ABS EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS PARTICIPACOES E SERVICOS S/A
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00123943419924036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. ANISTIA. ARTIGO 17 DA LEI Nº 9.779/1999. HOMOLOGAÇÃO DE DESISTÊNCIA DE RECURSO E RENÚNCIA AO DIREITO. INTERFERÊNCIA NA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECLUSÃO. INEXISTÊNCIA. PRECIPITAÇÃO DAS EMPRESAS. ANULAÇÃO DO ATO DE ADESÃO AO FAVOR FISCAL. PODER DE AUTOTUTELA DA ADMINISTRAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

- I. Com o provimento parcial do agravo interno pelo Superior Tribunal de Justiça, a devolução dos autos ao TRF3 ocorreu para a análise do fundamento da preclusão; o preenchimento ou não dos requisitos da anistia instituída pelo artigo 17 da Lei nº 9.779/1999 já foi decidido em grau superior, sem qualquer possibilidade de discussão.
- II. Não se pode reconhecer a existência do benefício fiscal com base na homologação da desistência da apelação e da renúncia ao direito material. Em primeiro lugar, a decisão do relator não abordou a aplicação do artigo

17 da Lei nº 9.779/1999 à contribuição questionada no mandado de segurança, limitando-se a homologar os pedidos das pessoas jurídicas impetrantes. A incidência ou da anistia não chegou a ser discutida pelas partes durante a tramitação da apelação no Tribunal.

III. Em segundo lugar, a homologação se fez na pressuposição de que Banco Avorada S/A, Bradesco Seguros S/A, Bradesco Capitalização S/A e Scopus Tecnologia Ltda. faziam jus ao benefício fiscal, preenchendo cada um dos requisitos, o que não chegou a ocorrer.

IV. Pode-se dizer que as empresas, de certa forma, se precipitaram nos pedidos de desistência e renúncia. Isso porque, nos termos do artigo 2º, §1º, da Instrução Normativa SRF nº 26/1999, a simples petição de conversão dos depósitos em renda equivalia ao pagamento para efeito de aplicação da anistia, sem necessidade de qualquer outra providência por parte do contribuinte.

V. Assim, os requerimentos de desistência e renúncia deveriam ter sido feitos posteriormente, em especial após a delimitação da distribuição dos valores, na qual se presumiria definitivamente o atendimento de todas as exigências do favor fiscal.

VI. Em terceiro lugar, ainda que a União tenha se omitido a respeito da adesão ao benefício tributário, nada impede que ela posteriormente reveja o ato, no exercício do poder de autotutela (artigo 53 da Lei nº 9.784/1999 e Súmula nº 473 do STF). Se a opção violou o artigo 17 da Lei nº 9.779/1999, a Administração Tributária deve declarar a nulidade, sem que a impeça alegação de direito adquirido.

VII. E, em quarto lugar, o reconhecimento dos efeitos da preclusão não deixa de significar, de certo modo, burla à resolução judicial do descumprimento das exigências do artigo 17 da Lei nº 9.779/1999.

VIII. Se o STJ negou a aplicação da anistia às sociedades impetrantes - por ausência de decisão que haja exonerado o contribuinte do pagamento de tributo com base na inconstitucionalidade de lei instituidora -, revela-se contraditório que o Tribunal, por via diversa, imponha a exclusão do crédito, à custa de provimento superior e da legalidade tributária.

IX. O mesmo fundamento associado à preclusão - suposta coisa julgada - se faz presente, impedindo a fruição de benefício já negado judicialmente aos devedores.

X. A alegação de que não teria havido desistência do recurso ou renúncia ao direito material sem a anistia não modifica a conclusão.

XI. Além do fundamento de que as empresas se precipitaram na formulação dos pedidos - o regulamento impõe apenas o protocolo da petição de conversão dos depósitos para efeito de adesão ao favor fiscal -, elas detêm a possibilidade de insistir na impugnação da contribuição instituída pela Lei nº 7.689/1988, mediante a anulação ou rescisão da decisão homologatória.

XII. Como o objeto da homologação foi a renúncia ao direito material, a parte pode defender a invalidade do ato, propondo ação anulatória, segundo a corrente que visualiza mera disposição de direito (artigo 966, §4º, do CPC), ou ação rescisória, segundo a corrente que verifica decisão de mérito (artigos 487, III, c, e 966). O CPC de 73, no artigo 485, VIII, regulamentava expressamente a rescisão de sentença fundada em confissão ou desistência inválida - na verdade, renúncia.

XIII. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012189-47.2011.4.03.6000/MS

	2011.60.00.012189-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	:	SP174407 ELLEN LIMA DOS ANJOS (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	MAGNO MARTINS COELHO
ADVOGADO	:	MS008547B MARCELO FERNANDES DE CARVALHO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00121894720114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. IBAMA. INFRAÇÃO AMBIENTAL. INTIMAÇÃO POR EDITAL NULA. NÃO ESGOTADOS TODOS OS MEIOS DE NOTIFICAÇÃO PESSOAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS.

1. Não há se falar em violação ao princípio da dialeticidade, porquanto a apelação interposta pelo IBAMA rebate, *in totum*, os fundamentos da sentença, conforme disposto no artigo 514, II, do CPC/1973 - diploma legal em vigor à época do ajuizamento da demanda.
2. A Lei n. 9.784/99, aplicável ao processo administrativo em âmbito federal, prevê a obrigatoriedade de intimação por meio que assegure a certeza da ciência pelo interessado, sendo descabido o descumprimento do diploma legal com fundamento no Decreto 6.514/2008, em razão de ofensa ao princípio da hierarquia das normas.
3. A jurisprudência pátria tem reconhecido a nulidade da intimação realizada por edital, quando não esgotadas as demais alternativas de intimação disposta na legislação. Precedentes.
4. Logo, no caso em apreço, de rigor o reconhecimento da nulidade da intimação editalícia e de todos os atos posteriores, devendo ser oportunizado ao impetrante novo prazo para apresentação de alegações finais.
5. Apelação e remessa necessária desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0001374-79.2011.4.03.6003/MS

	2011.60.03.001374-1/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
PROCURADOR	:	MS007112 MARCO AURELIO DE OLIVEIRA ROCHA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	GERALDO HISAO OTA
ADVOGADO	:	MS004282 NILTON SILVA TORRES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00013747920114036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MULTA AMBIENTAL. INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA. CRIME AMBIENTAL. NULIDADE DE AUTO E INFRAÇÃO. FALTA DE ADEQUAÇÃO TÍPICA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.
2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.
3. Sem razão as embargantes, vez que não se observa qualquer vício no julgado a justificar os presentes embargos de declaração. Em verdade, trata-se de mero inconformismo com julgamento contrário ao seu interesse.
4. No caso em tela, não restou demonstrada a adequação típica necessária à legalidade da imputação. A construção em tela é um rancho pesqueiro situado à esquerda do lago Juruá que, inclusive, contribui para o desenvolvimento do turismo da região. Não resta dúvida, portanto, acerca da nulidade do auto de infração.
5. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009642-25.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.009642-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO	:	BANCO FATOR S/A e outro(a)
	:	FATOR S/A CORRETORA DE VALORES
	:	BANCO FATOR S/A e outro(a)
	:	FATOR S/A CORRETORA DE VALORES
ADVOGADO	:	SP162707 ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00096422520114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - PAT. LEI Nº 6.321/76. DECRETOS 78.676/76, 5/91 E 3.000/99. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA HIERARQUIA DAS LEIS. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O aresto embargado abordou a questão de forma suficientemente clara, nos limites da controvérsia, e foi devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma, não restando vício a ser sanado nos moldes preceituados pelo artigo 1.022 do CPC.
2. O fato de os artigos 96 e 100 do CTN definirem que a legislação tributária compreende também os decretos e normas complementares que versem sobre tributos e relações jurídicas a eles pertinentes não legitima, de plano, os Decretos 78.676/76, 05/91 e 3.000/99 a IN 267/02.
3. Da leitura do acórdão embargado é possível verificar que o acórdão afirma que os Decretos 78.676/76, 05/91 e 3.000/99 e a IN 267/02, por desrespeitarem a Lei 6.321/76 e violarem os princípios da estrita legalidade e da hierarquia das leis, devem ser afastados.
4. Prossegue o julgado concluindo que a lei aplicável ao caso em comento é a Lei 6.321/76, lei específica que dispõe sobre a dedução, do lucro tributável para fins de imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, do dobro das despesas realizadas em programas de alimentação do trabalhador.
5. Não há que se falar em omissão no aresto embargado, que se embasou no entendimento firmado no Superior Tribunal de Justiça e neste Tribunal, reconhecendo-se, por conseguinte, o direito de os autores se sujeitarem à sistemática de aproveitamento do referido incentivo fiscal prevista no artigo 1º da Lei 6.321/76.
6. Em suma, o que se percebe é que a embargante busca a revisão do julgado, o que não é possível em sede de embargos de declaração e pode ensejar a aplicação da multa prevista no artigo 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil.
7. De outra parte, no tocante ao prequestionamento, frise-se que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da questão, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores.
8. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010403-56.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.010403-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	WALTER JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP174341 MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA e outro(a)
No. ORIG.	:	00104035620114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO E OBSCURIDADE NO *DECISUM*. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado. O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.
2. Não se vislumbra a existência de omissão ou obscuridade no *decisum*, revelando, na realidade, mero inconformismo das embargantes com a solução adotada, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.
3. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
4. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022 do CPC/2015.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00069 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000675-82.2011.4.03.6102/SP

	2011.61.02.000675-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
---------	---	-----------------------------------

AGRAVADO(A)	:	BERINGELA CONFECÇÕES LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES
	:	SP189262 JOAO HENRIQUE GONCALVES DOMINGOS
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	BERINGELA CONFECÇÕES LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES
	:	SP189262 JOAO HENRIQUE GONCALVES DOMINGOS
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS 155/155v
No. ORIG.	:	00006758220114036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. RECONSIDERAÇÃO. EMPRESAS OPTANTES PELO SIMPLES NACIONAL. PARCELAMENTOS INSTITUÍDOS PELAS LEIS NS. 10.522/02 E 11.941/09. ADESAO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR AUTORIZADORA. AGRAVO LEGAL PROVIDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS.

1. O então relator inicialmente negou seguimento às apelações e, posteriormente, reconsiderou a decisão para reconhecer a viabilidade de inclusão no parcelamento de débitos relativos à tributação pelo SIMPLES NACIONAL, com base na Lei Complementar nº 139/2011.
2. O parcelamento dos débitos relativos à tributação pelo Simples Nacional, com base na Lei Complementar nº 139/2011, é viável, porém, a situação posta nos autos é acerca da inclusão de débitos relativos ao regime do SIMPLES NACIONAL no parcelamento previsto nas leis nº 11.941/2009 e 10.522/02, no período sob a vigência da Lei Complementar nº 123/06, a qual previa o parcelamento de débitos de qualquer natureza, desde que com a Fazenda Nacional.
3. O Poder Judiciário não pode fazer às vezes do Comitê Gestor do Simples Nacional - CGSN, autorizando o parcelamento de débitos tributários apurados no Simples Nacional, de acordo com a Lei Complementar nº 139, nas ações interpostas em data anterior à edição da referida Lei.
4. A jurisprudência do C. STJ é pacífica no sentido de ser vedado às empresas optantes pelo Simples Nacional e Federal aderirem aos parcelamentos instituídos pelas Leis nº 10.522/02 e 11.941/09, porquanto apenas lei complementar poderia criar parcelamento de débitos que englobam tributos de outros entes da federação, a teor do disposto no art. 146 da Constituição da República.
5. A ação foi ajuizada em 31/01/2011, sendo que a Lei Complementar nº 139/2011 somente entrou em vigência em 1º de janeiro de 2012, ou seja, sequer fazia parte do pedido inicial, não podendo ser utilizada para a solução do presente caso. Precedentes.
6. Também não assiste razão ao contribuinte no que diz respeito à alegação de nulidade do ato administrativo por ausência de motivação.
7. Conforme se observa do documento de fl. 28, a autora foi excluída do SIMPLES por possuir débitos do regime especial, com exigibilidade não suspensa, nos termos do artigo 17, V, da Lei Complementar 123/2006, segundo o qual não poderá recolher os impostos e contribuições na forma do SIMPLES a microempresa ou a empresa de pequeno porte que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa, sendo que os débitos estão devidamente discriminados, estando o ato devidamente motivado.
8. Analisando a questão posta no pleito inicial, de rigor dar provimento ao agravo da União para reconsiderar a decisão de fls. 155/155v e negar provimento ao recurso de apelação do contribuinte.
9. Diante da reconsideração, considerando o valor da causa de R\$ 35.000,00 e, atento ao que prescrevem as alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do art. 20 do CPC/73, especialmente a terceira alínea, e em conformidade com o § 4º do mesmo dispositivo legal, mantenho os honorários arbitrados em sentença, no valor de R\$ 1.500,00, atualizado até o efetivo desembolso.
10. Prejudicados os embargos de declaração opostos pelo contribuinte às fls. 156/159, tendo em vista o provimento ao agravo da União.
11. Agravo legal provido, apelações improvidas e embargos de declaração do contribuinte prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicados os embargos de declaração opostos pelo contribuinte, dar provimento ao agravo legal da União e negar provimento à apelação do contribuinte e da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000705-20.2011.4.03.6102/SP

	2011.61.02.000705-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	AMILTON ANTUNES BARREIRA
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)
No. ORIG.	:	00007052020114036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. BOLSA DE ESTUDO E DE PESQUISA. ART. 26 DA LEI N. 9250/95. ISENÇÃO NÃO CARACTERIZADA.

1. Consoante o decidido pelo Plenário do Superior Tribunal de Justiça na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Na hipótese em exame, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.
2. A sentença que julga procedentes os embargos à execução de dívida pública da Fazenda está sujeita ao reexame necessário, no caso tido por interposto, por força do art. 475, II do CPC/73, vigente à época da prolação da sentença.
3. Incide imposto de renda sobre verbas recebidas a título de bolsas de estudo e/ou pesquisa quando houver contraprestação de serviços ou o resultado dos estudos e das pesquisas represente vantagem para o doador. O art. 26 da Lei n. 9.250/95 apenas afasta a incidência nos casos em que o recebimento se caracterize doação.
4. O acervo probatório dos autos conduz à conclusão de que as atividades desenvolvidas pelo embargante têm natureza de contraprestação de serviço sem vínculo empregatício.
5. Apelação e remessa oficial a que se dá provimento. Inversão do ônus da sucumbência. Deixo, contudo de arbitrar honorários advocatícios em favor da União Federal, porquanto devido o encargo de 20% do DL 1.025/69 que os substitui, inclusive nos embargos à execução.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007900-44.2011.4.03.6106/SP

	2011.61.06.007900-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	EUCLIDES DE CARLI
ADVOGADO	:	SP025165 EUFLY ANGELO PONCHIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00079004420114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ITR. ISENÇÃO. ATO DECLARATÓRIO AMBIENTAL (ADA). PRECINDIBILIDADE. PRECEDENTES. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. AVERBAÇÃO NA MATRÍCULA DO

IMÓVEL. DESNECESSIDADE. ÁREA DE RESERVA LEGAL. APELAÇÃO DESPROVIDA.

I. O Imposto Territorial Rural - ITR é tributo sujeito a lançamento por homologação que, nos termos da Lei 9.393/1996, permite a exclusão da base de cálculo, a área de preservação permanente, desde que levada a efeito a averbação da área de reserva legal à margem da inscrição da matrícula de imóvel, sem a necessidade de Ato Declaratório Ambiental do IBAMA.

II. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que "é desnecessário apresentar o Ato Declaratório Ambiental - ADA para que se reconheça o direito à isenção do ITR, mormente quando essa exigência estava prevista apenas em instrução normativa da Receita Federal (IN SRF 67/97)" (AgRg no REsp 1.310.972/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 5/6/2012, DJe 15/6/2012).

III. Ressai dos autos que a autora apresentou DITR de 2001, informando a área total do imóvel rural de 1000 ha, sendo 1000 ha de reserva legal (área de utilização limitada). Foi juntado aos autos a matrícula do imóvel, onde consta a averbação da área de reserva legal (fls. 225/231). Conclui-se portanto que r. sentença deve ser mantida *in totum*, ante a ausência de previsão legal para exigência da ADA para obtenção da isenção nas áreas de reserva legal e APP.

IV. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00072 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008696-26.2011.4.03.6109/SP

	2011.61.09.008696-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
INTERESSADO(A)	:	Conselho Regional de Química da IV Região CRQ4
ADVOGADO	:	SP120154 EDMILSON JOSE DA SILVA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Conselho Regional de Química da IV Região CRQ4
ADVOGADO	:	SP120154 EDMILSON JOSE DA SILVA e outro(a)
EMBARGANTE	:	JANAINA BALDI CUPPI D AVILA
ADVOGADO	:	SP109626 KEYLA CALIGHER NEME GAZAL e outro(a)
EMBARGANTE	:	JANAINA BALDI CUPPI D AVILA
ADVOGADO	:	SP109626 KEYLA CALIGHER NEME GAZAL e outro(a)
No. ORIG.	:	00086962620114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUSPENSÃO. BENEFICIÁRIO DE JUSTIÇA GRATUITA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS SOMENTE PARA SANAR OMISSÃO.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infrigente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. Sendo a embargante beneficiária da justiça gratuita, uma vez condenada ao pagamento de honorários advocatícios, é certo que fica suspensa a condenação, podendo ser executada somente se for comprovado, no período de 5 anos, suficiência superveniente de recursos, nos termos do art. 98, §1º, VI e §3º do atual CPC.

4. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

5. Embargos de declaração acolhidos somente para sanar omissão.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração somente para sanar omissão apontada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010959-31.2011.4.03.6109/SP

	2011.61.09.010959-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	ANTONIO OSCAR DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP274904 ALEXANDRE HENRIQUE GONSALES ROSA e outro(a)
No. ORIG.	:	00109593120114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA. INTIMAÇÃO POR EDITAL. NULIDADE. PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E AMPLA DEFESA. OFENSA. ART.23 DO DECRETO Nº 70.235/72.

1. O artigo 23, § 1º, do Decreto nº 70.235/72, que regula o processo administrativo fiscal, prevê que a intimação do lançamento poderá ser feita por edital apenas quando resultar infrutífera a tentativa de intimação promovida por via postal.

2. A autoridade fiscal afronta os princípios do devido processo legal e a ampla defesa quando não procede às tentativas de intimação pelos meios priorizados em lei antes de determinar a publicação do edital.

3. A Constituição Federal expressamente dispõe ser assegurado aos litigantes, tanto na esfera judicial como na administrativa, o contraditório e a ampla defesa, com os meios e os recursos a ela inerentes.

4. Imprescindível a observância do devido processo legal também no âmbito administrativo, porquanto a aplicação de sanção administrativa deve ser precedida de ampla defesa.

5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009554-54.2011.4.03.6110/SP

	2011.61.10.009554-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	ULYSSES MARRONE - ME massa falida
ADVOGADO	:	SP065040 JOSE CARLOS KALIL FILHO e outro(a)

APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	0009554520114036110 4 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. PREPARO. PROCESSO AUTÔNOMO AO DA FALÊNCIA. EXIGIBILIDADE DAS CUSTAS. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA. CABIMENTO. EXCLUSÃO DOS JUROS DE MORA APÓS A QUEBRA. APURAÇÃO DO SALDO DO ATIVO PELO JUÍZO FALIMENTAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA E REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. O não recolhimento do porte de remessa e retorno quando da interposição de apelação, em sede de embargos à execução fiscal, pela massa falida, acarreta em deserção do recurso, nos termos do art. 511 do CPC/73, uma vez que o art. 208 do Decreto-Lei nº 7.661/45 tem aplicação restrita ao processo principal de falência e concordata, não se aplicando aos presentes embargos a execução, conforme jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça.
2. O processo de falência da executada, ora embargante, fora iniciado sob a égide do Decreto-Lei 7.661/1945, cujo artigo 23, parágrafo único, III, estabelecia que não poderiam ser reclamadas na falência "as penas pecuniárias por infração das leis penais e administrativas", incidindo também as Súmulas 192 ("Não se inclui no crédito habilitado em falência a multa fiscal com efeito de pena administrativa") e 565 do Supremo Tribunal Federal ("A multa fiscal moratória constitui pena administrativa, não se incluindo no crédito habilitado em falência").
3. De outra face, a teor do disposto no artigo 26 do Decreto-lei nº 7.661/45, jurisprudência do STJ e deste Tribunal, são devidos juros de mora anteriores à decretação da quebra, sendo que os juros posteriores devem permanecer no cálculo da dívida, ficando porém a sua exigibilidade condicionada a eventual sobra do ativo patrimonial da massa falida apurado para pagamento do principal, a ser verificada no juízo falimentar.
4. Sucumbência recíproca reconhecida. Honorários advocatícios nos termos do art.21 do CPC/73.
5. Apelação não conhecida e remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação, bem como negar provimento a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002635-37.2011.4.03.6114/SP

	2011.61.14.002635-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
EMBARGANTE	:	BOMBRI L S/A
ADVOGADO	:	SP066510 JOSE ARTUR LIMA GONCALVES
	:	SP101662 MARCIO SEVERO MARQUES
	:	SP193077 RONALDO DE SOUZA NAZARETH COIMBRA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.2314/2319 v
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00026353720114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISSCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. Ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Verifico o caráter meramente protelatório dos embargos de declaração opostos pela Bombri L S/A, por se insurgir em face de pedido não conhecido, deduzido em petição avulsa para, a pretexto da existência de fato novo, rediscutir o mérito, utilizando-se de via inapropriada para tanto e mediante inoação em sede recursal, o que enseja a aplicação de multa no percentual de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do disposto no artigo 1.026, § 2º, do CPC.
5. Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, com aplicação de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011341-91.2011.4.03.6119/SP

	2011.61.19.011341-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	LUQUITA IND/ E COM/ DE ACRILICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP117750 PAULO AUGUSTO ROSA GOMES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00113419120114036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA DE MORA. MANTIDA

1. A multa moratória tem natureza jurídica de sanção administrativa, sendo devida em razão do não pagamento do tributo na data estipulada pela legislação fiscal. Deve ser calculada de acordo com o valor do tributo devido, acrescida de correção monetária.
2. Legítima a cobrança de juros de mora simultaneamente à multa fiscal moratória, pois esta deflui da desobediência ao prazo fixado em lei, revestindo-se de nítido caráter punitivo, enquanto que aqueles visam à compensação do credor pelo atraso no recolhimento do tributo (Súmula 209 do extinto TFR).
3. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003865-78.2011.4.03.6126/SP

	2011.61.26.003865-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	MUNICIPIO DE SANTO ANDRE SP
ADVOGADO	:	SP211987 DEBORA DE FATIMA COLAÇO BERNARDO GODOY e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00038657820114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL. IPTU. CDA. AUSÊNCIA DE IDENTIFICAÇÃO DO IMÓVEL COM RUA, NÚMERO, BAIRRO. NULDADE DA CDA.

1. A presunção de liquidez e certeza da CDA pressupõe a observância dos requisitos legais insertos no art. 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80 c/c o art. 202 do CTN, de modo a permitir ao contribuinte o direito ao exercício da ampla defesa.
2. Imprescindível identificação individualizada, sob pena de cerceamento de defesa, dado que essa individualização é que dá o norte para fins de apuração do fato gerador e da base de cálculo do IPTU, bem como de demais taxas incidentes sobre o imóvel.
3. A identificação do imóvel na CDA mediante a inscrição de seu endereço com quadra, rua e número do lote não é suprida somente com o número de índice cadastral, o qual, em verdade, serve a controle administrativo da Fazenda Municipal.
4. Ausentes elementos identificadores da situação do imóvel descumpra o dever constante no art. 202, III, do CTN, segundo o qual o título executivo deve indicar a origem e a natureza do crédito.
5. Em atenção ao disposto no art. 20, §§ 3º e 4º do CPC/73, mantidos os honorários advocatícios no valor fixado na sentença, pois arbitrados em patamar condizente com a complexidade do caso, o trabalho e o zelo do advogado.
6. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002103-53.2011.4.03.6182/SP

	2011.61.82.002103-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	ANDEPOL COM/ DE ARTESANATOS LTDA e outro(a)
	:	PAULA GONCALVES PINHEIRO
No. ORIG.	:	00021035320114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA A COBRANÇA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - AUTOLANÇAMENTO - INOCORRÊNCIA - APELAÇÃO PROVIDA.

- 1- O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.
 - 2- O termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 240, § 1º, do novo CPC (art. 219, § 1º, do CPC/73); porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.
 - 3- Tem-se que o crédito em cobro foi constituído através de 02 declarações, quais sejam: 000000200607205815 e 000000200706660848, cujas datas de entrega foram, respectivamente, 30/05/2006 e 29/05/2007.
 - 4- *In casu*, a execução fiscal foi ajuizada em 12/01/2011 e o despacho citatório ocorreu em 25/02/2011.
 - 5- De rigor, o afastamento da prescrição da pretensão executiva, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a data a entrega das DCTFs (em 30/05/2006 e 29/05/2007) e a data do ajuizamento do feito executivo.
 - 6- Apelação provida.
- ACÓRDÃO
- Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020193-12.2011.4.03.6182/SP

	2011.61.82.020193-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	EDUARDO PEREIRA DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP115828 CARLOS SOARES ANTUNES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A)	:	PM AUTOTRUST GESTORA DE RECURSOS S/C LTDA
No. ORIG.	:	00201931220114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. CSLL. CONSTITUIÇÃO POR AUTO DE INFRAÇÃO COM NOTIFICAÇÃO AO CONTRIBUINTE. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. A INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO PELA CITAÇÃO VÁLIDA DO EXECUTADO REFLETE NOS DEVEDORES SOLIDÁRIOS. OMISSÃO DE RECEITAS. INFRAÇÃO À LEI (ART. 2º, I, DA LEI Nº 8.137/1990). DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. RESPONSABILIDADE DO GERENTE PELOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS (ART. 135, III, DO CTN). RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.

- 1 - Conforme dispõe o art. 125, inciso III, do CTN, a interrupção da prescrição ocasionada pela citação válida do executado surte efeitos na esfera jurídica de todos os devedores solidários.
- 2 - O pedido de inclusão do ora embargante no polo passivo da execução fiscal foi protocolizado em 09/12/2008, antes, portanto, de decorrido o lapso de 05 (cinco) anos desde a citação do executado (19/10/2005). Assim, observa-se que não ocorreu a prescrição em relação aos representantes da pessoa jurídica.
- 3 - O instituto da desconsideração da personalidade jurídica (*disregard doctrine* ou *disregard of legal entity*) previsto no art. 50 do CC, prevê, como medida de caráter excepcional, que se possa invadir o patrimônio dos sócios ou administradores para fins de satisfação de débitos da empresa, sendo apenas admitida em casos de evidente caracterização de desvio de finalidade, confusão patrimonial ou, ainda, conforme reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça, nas hipóteses de dissolução irregular da sociedade (Precedentes: STJ, REsp 1.169.175/DF, Rel. Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, julgado em 17/2/2011, DJe 4/4/2011; AgRg no Ag 867.798/DF, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 21/10/2010, DJe 3/11/2010).
- 4 - Em que pese os argumentos do apelante colacionados em sua peça recursal, ao se analisar os autos, observa-se que há fortes indícios de fraude imputados pela Fazenda Pública (supressão de tributos por meio de omissão de receitas) ao executado e que o ora apelante, de fato, exerceu na ocasião (de 21/05/1997 a 12/12/2002) um cargo importante de gestão e gerência na sociedade, e, na medida em que não trouxe nenhum elemento capaz de invalidar os fundamentos que conduziram na sua inclusão na execução fiscal ora embargada, em decorrência da desconsideração da personalidade jurídica da sociedade empresária, com fulcro no artigo 50 do Código Civil, é de se manter sua legitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00080 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026301-42.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.026301-1/SP
RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE	: JOAQUIM CONSTANTINO NETO
ADVOGADO	: SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: RICARDO CONSTANTINO e outros(as)
	: CONSTANTINO DE OLIVEIRA JUNIOR
	: HENRIQUE CONSTANTINO
ADVOGADO	: SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS
INTERESSADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	: JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
PORTE	: VIACAO SANTA CATARINA LTDA
ADVOGADO	: SP153045 LEONILDO GHIZZI JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	: 0004855519994036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REFORMA DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO. I. Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022 do CPC).

II. Caso em que sobressai o nítido caráter infringente dos embargos de declaração. Pretendendo a reforma do *decisum*, direito que lhe é constitucionalmente assegurado, deve o recorrente se valer dos meios idôneos para tanto.

III. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005924-92.2012.4.03.6000/MS

	2012.60.00.005924-0/MS
RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	: JUANITA APARECIDA LOPES DA SILVA
ADVOGADO	: EVELYN ZINI MOREIRA DA SILVA BIRELO (Int.Pessoal)
	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	: Prefeitura Municipal de Campo Grande MS
ADVOGADO	: MS006144 MARACI SILVIANE MARQUES SALDANHA RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	: Estado do Mato Grosso do Sul
ADVOGADO	: MS010823B IVANILDO SILVA DA COSTA
	: MS0000PGE PROCURADORIA GERAL DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
No. ORIG.	: 00059249220124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. SAÚDE. APELAÇÃO. DPU. CONCESSÃO DE MEDICAMENTO. EXISTÊNCIA DE OUTROS MEDICAMENTOS. POSSIBILIDADE DE CIRURGIA. RECUSA DA APELANTE. ESCOLHA DO TRATAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO NÃO PROVIDO.

- Trata-se de recurso de apelação interposto por JUANITA APARECIDA LOPES DA SILVA em face da r. sentença de fls. 439/474 que, em autos de ação para fornecimento de medicamentos com pedido de antecipação da tutela jurisdicional, julgou improcedente o pedido formulado na inicial pela ora apelante, nos termos do art. 487, inciso I, do CPC. Houve ainda a condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios, que foram fixados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos do art. 85 e §§ do CPC, mas restou suspensa devido à concessão do benefício da justiça gratuita a autora. Sem reexame necessário.
- A questão foi decidida recentemente pelo E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento dos EDcl no REsp nº 1.657.156/RJ, Dle 21/09/2018, de relatoria do Min. Benedito Gonçalves, e submetido ao regime do artigo 1.036, do Código de Processo Civil, no qual ficou fixada a tese de que a concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; iii) existência de registro do medicamento na ANVISA, observados os usos autorizados pela agência. Foram modulados os efeitos do presente repetitivo de forma que os requisitos acima elencados sejam exigidos de forma cumulativa somente quanto aos processos distribuídos a partir da data da publicação do acórdão embargado, ou seja, 4/5/2018.
- É notório que a Carta de 1988, ao constitucionalizar o direito à saúde como direito fundamental, inovou a ordem jurídica nacional, na medida em que nas Constituições anteriores tal direito se restringia à salvaguarda específica de direitos dos trabalhadores, além de disposições sobre regras de competência que não tinham, todavia, o condão de garantir o acesso universal à saúde.
- Na busca pela concretude deste direito, que é garantia de toda a sociedade, gerando um dever por parte do poder público de implementar políticas públicas que visem ao bem-estar geral da população o legislador infraconstitucional editou a Lei nº 8.080/90, geradora do Sistema Único de Saúde-SUS, determinando o atendimento integral na seara da saúde, ao incluir no campo de atuação daquele à execução de diversas ações, dentre as quais está expressamente prevista a assistência farmacêutica.
- Prosseguindo nesse juízo, na medida em que o direito à saúde se consubstancia, também, como direito subjetivo do indivíduo, não me parecem legítimas as afirmações segundo as quais a tutela individual tratar-se-ia de uma inaceitável intervenção do Poder Judiciário sobre o Executivo e as políticas públicas que este leva a cabo.
- In casu*, a apelante foi diagnosticada como portadora de PTI - PÚRPURA TROMBOCITOPÉCICA IMUNOLÓGICA (CID 10 - D68.9 e D69.3), enfermidade autoimune, de caráter hemorrágico, relacionada a destruição das plaquetas; com a redução do número destas o processo de coagulação inicial do sangue fica comprometido e, em consequência há hemorragia. Tendo sido submetida a outros tratamentos medicamentosos, sem êxito, foi prescrito o uso do medicamento ELTROMBOPAG OLAMINA 50mg (nome comercial REVOLADE®), capaz de auxiliar na produção das plaquetas, reduzindo o risco de hemorragia.
- O relatório médico e a prescrição foram emitidos pelo Dra. Graziella C. Sufri (CRM 3940), médica hematologista ligada a Universidade Federal do Mato Grosso do Sul (UFMS), por entender que "a paciente em questão é jovem, refratária a tratamento padrão, mantém plaquetopenia (que torna a cirurgia de esplenectomia muito mais arriscada), tem dois filhos menores de idade e tem risco de morte devido aos riscos de sangramento (a paciente se locomove de motociçeta)".
- A médica perita responsável, em resposta a quesito formulado, apontou que: "Para PTI conforme diagnóstico da médica assistente, o SUS fornece prednisona, azatioprina, ciclofósfamida, danazol, imunoglobulina humana através das farmácias dos postos de saúde e pela Casa da Saúde. A esplenectomia também pode ser realizada nos hospitais do SUS. Conforme informações fornecidas pela paciente e receitas médicas disponibilizadas, a mesma foi medicada com prednisona (glicocorticoide) e azatioprina, sem apresentar aumento no número de plaquetas com nenhum desses tratamentos." (fl. 324). Consta do laudo pericial ainda, que de acordo com o protocolo da ASH (American Society of Hematology) a indicação para o uso do ELTROMBOPAG/REVOLADE® é para dois tipos de pacientes: "aqueles com risco de sangramento que recaram após esplenectomia ou aqueles que possuem contra-indicação de esplenectomia e tiveram falha em pelo menos um outro tratamento", salientando que para a ASH a esplenectomia é "o único tratamento que proporciona remissão sustentada da doença por um ano ou mais. Sendo esse o tratamento mais adequado para a paciente se não houvesse recusa da mesma." (fl. 352).

8. Todo e qualquer medicamento, ou procedimento médico, envolverá riscos e efeitos colaterais, sendo necessária uma análise específica do paciente, a fim de se descobrir se há ou não contra indicação, no caso concreto. A própria apelante, em resposta a questionamento da perita, afirmou que não foi submetida à avaliação de risco cirúrgico e que não há contra-indicação médica para a realização da esplenectomia (fl. 321).
9. Ainda que se entenda que não há, na rede pública de saúde, medicamento com a mesma eficácia que o ELTROMBOPAG OLAMINA 50mg, este se destina a quadros clínicos em que, realizada a esplenectomia, houve recaída, com risco de sangramento, pelo paciente ou haja contra-indicação na realização do procedimento cirúrgico e, pelo menos, um dos demais tratamentos não se mostrou eficaz. Não é o caso da apelante, que obviamente pode recusar-se, por respeito à dignidade humana, a se submeter à cirurgia, mas não pode, em detrimento de inúmeras outras pessoas em similar situação, exigir que o Poder Público custeie vultoso tratamento que ela entende encaixar-se melhor a sua realidade.
10. A apelante, com quadro clínico de doença grave e mortal, tem direito a qualquer tratamento que o leve à cura ou melhore a sua qualidade de vida, desde que reste comprovado, diante das peculiaridades de seu quadro clínico, que as drogas disponibilizadas na rede pública não possuem igual ou similar eficácia do medicamento judicialmente pleiteado. *In casu*, como a apelante não tentou todas as alternativas possíveis de tratamento ofertadas pelo Poder Público, não há como exigir deste que conceda tratamento diverso e mais dispendioso só porque assim o deseje.
11. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00082 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008525-71.2012.4.03.6000/MS

	2012.60.00.008525-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE	:	IBAMA - INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS
ADVOGADO	:	MS007112 MARCO AURELIO DE OLIVEIRA ROCHA
INTERESSADO	:	VETORIAL SIDERURGIA LTDA
ADVOGADO	:	MS007878 VANESSA RIBEIRO LOPES e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00085257120124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO E OBSCURIDADE NO *DECISUM*. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado. O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.
- Não se vislumbra a existência de omissão ou obscuridade no *decisum*, revelando, na realidade, mero inconformismo das embargantes com a solução adotada, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.
- Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
- O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022 do CPC/2015.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002494-26.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.002494-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Agência Nacional de Saúde Suplementar ANS
ADVOGADO	:	SP130777 ANDREA FILPI MARTELLO e outro(a)
APELADO(A)	:	INTERMEDICA SISTEMA DE SAUDE S/A
ADVOGADO	:	SP017513 DAGOBERTO JOSE STEINMEYER LIMA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00024942620124036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. NÃO CONHECIMENTO. ART. 523, § 1º, DO CPC/1973. REEXAME NECESSÁRIO. APELAÇÃO. RECURSO ADESIVO. SUS. PLANO DE SAÚDE. RESSARCIMENTO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INOCORRÊNCIA. DECRETO Nº 20.910/1932. REEXAME NECESSÁRIO E RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDOS. RECURSO ADESIVO PREJUDICADO.

- Não conhecido o agravo retido interposto pela parte autora, uma vez que não requerida sua apreciação, seja em razões de apelação, seja em sede de contrarrazões, conforme determinava o art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época da interposição dos recursos.
- Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação da AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR - ANS e de recurso adesivo interposto pela INTERMÉDICA SISTEMA DE SAÚDE S.A em face da r. sentença de fls. 12.556/12.557-v que, em autos de ação anulatória de atos administrativos e de nulidade de débito com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, julgou procedente o pedido deduzido na inicial pela Intermédica, declarando a inexistência de relação jurídica que autorize a cobrança constante na GRU nº 45.504.020.575-7. Houve ainda a condenação da ANS ao pagamento de honorários advocatícios, que foram fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do art. 20, §4º, do revogado CPC.
- No tocante à prescrição dessa obrigação, resta consolidada a jurisprudência no sentido de que o prazo para a cobrança do ressarcimento ao SUS pelas operadoras de planos ou segurados de saúde, previsto no artigo 32, da Lei 9.656/1998, pelo uso dos serviços de saúde pública, não é de 3 (três) anos, mas de 5 (cinco) anos, na forma do Decreto nº 20.910/1932.
- No presente caso, verifica-se que os débitos se referem às competências de setembro de 2002 a abril de 2003, tendo o processo administrativo que tratava dessas cobranças sido finalizado em 10/02/2005 (fls. 283/292), tendo a GRU nº 45.504.020.575-7 vencimento em dezembro de 2007, ou seja, antes do prazo prescricional de cinco anos. Desta forma, constata-se que não ocorreu a prescrição dos débitos, motivo pelo qual se faz necessária a reforma da decisão de primeira instância, a fim de considerar válida a cobrança.
- Pela sistemática processual atual, o Tribunal, após análise e superação de eventual decadência ou prescrição, analisará, sempre que possível, o mérito, examinando as demais questões, sem determinar o retorno do processo ao juízo de primeiro grau (art. 1.013, §4º, do CPC).
- Reconhecida a inocorrência da prescrição e entendendo a necessidade de realização da perícia técnica para maior elucidação dos fatos, deixo de analisar a questão de fundo, remetendo os autos à primeira instância.
- Agravo retido não conhecido.
- Reexame Necessário e Apelação providos.
- Recurso adesivo da Intermédica prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo retido, dar provimento ao reexame necessário e ao recurso de apelação da ANS e julgar prejudicado o recurso adesivo da Intermédica Saúde**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

	2012.61.00.007571-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	HSBC CORRETORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S/A
ADVOGADO	:	RJ112310 LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
Nº. ORIG.	:	00075711620124036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PROVA PERICIAL CONTÁBIL QUE CORROBORA A OPERAÇÃO, SEGUIDA DE RECONHECIMENTO ADMINISTRATIVO DA EXISTÊNCIA DOS CRÉDITOS COMPENSÁVEIS SUFICIENTES PARA EXTINGUIR O DÉBITO. SUCUMBÊNCIA DA UNIÃO: CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS PERICIAIS. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

I - As razões recursais da apelante apenas restringem-se ao argumento de que somente teria tido "*ciência dos documentos essenciais para a realização da revisão de ofício*" após o início do trabalho pericial, sendo que a Apelante, "*mesmo intimada regularmente e a apresentar documentos fiscais aptos a comprovar a ocorrência de erro de fato, somente agora na via judicial, veio a autora apresentá-los, de maneira a permitir a efetiva revisão do lançamento*".

II - A apelada, no âmbito do processo administrativo, apresentou em conjunto com as DCTF's retificadoras toda a documentação pertinente à comprovação da ocorrência de erro de fato. Após o deferimento da prova pericial contábil (fl. 126), a apelante apresentou os quesitos que pretendia ver respondidos pelo ilustre *Expert* (fls. 127/130). A União Federal requereu a dilação de 30 (trinta) dias para apresentação de quesitos (fl. 132).

III - Findo o prazo concedido, a apelante compareceu aos autos (fls. 136/138), requerendo a apresentação de documentos (cópias autenticadas, contas que registrem o valor compensável de IRRF, com lançamentos contábeis etc.). A Receita Federal concluiu na análise que houve erro de fato no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF de agosto de 2007. Assim, reiterou a apresentação da documentação descrita às fls. 137/138 do processo judicial (fl. 146). A apelada procedeu a juntada da integralidade dos documentos retro citados (fls. 152/153), quais sejam: cópias das folhas escrituradas no livro diário (fls. 154/172); plano de contas e demonstrativo preenchido, contendo de forma detalhada as informações do livro Razão (fl. 175).

IV - Ademais, verifica-se que nos termos do despacho proferido no dia 28 de abril de 2014 (fl. 217), os trabalhos periciais deveriam iniciar-se no dia 16 de junho de 2014, ou seja, 9 meses após a apresentação da documentação contábil requerida pela apelante. Assim, não há que se falar que a apelante somente teve ciência dos documentos essenciais para a realização da revisão de ofício após o início do trabalho pericial.

V - Apelação e remessa oficial não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

	2012.61.00.008874-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	UVARI COM/DE PRODUTOS TEXTEIS LTDA
ADVOGADO	:	SP208175 WILLIAN MONTANHER VIANA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
Nº. ORIG.	:	00088746520124036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APELAÇÃO. AÇÃO ANULATÓRIA. QUITAÇÃO PARCIAL DO DÉBITO. SALDO RESMANESCENTE. INVERSÃO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.

- Trata-se de ação anulatória de débito fiscal inscrito em dívida ativa sob o n. 80.4.04.007270-75, em que a autora, ora apelada, alega ter efetuado a quitação integral da dívida. A União Federal, porém, em suas razões recursais bem esclarece que há saldo remanescente a ser pago.
- O extrato às fls. 184/185 evidencia um débito de R\$416,08 referente ao valor principal originário.
- De fato, a narrativa apresentada na apelação esclarece que o último pagamento efetuado pela executada no montante de R\$1.204,75, em 29/07/2011, não foi suficiente para quitar toda a dívida, pois o débito apresentava o valor total de R\$2.374,95, em 28/07/2011 (fl. 161), referente a R\$837,97 de principal; R\$167,59 de multa; R\$973,57 de juros de mora; e R\$395,82 de encargos legais.
- Como se pode ver do comprovante à fl. 41, o pagamento de R\$1.204,75 foi suficiente para quitar apenas a quantia de R\$428,37 de valor principal.
- Assim, resta, em verdade, um valor principal de R\$409,60 a ser quitado.
- Portanto, a sentença deve ser alterada para deixar a extinção do crédito tributário, mantendo-se a cobrança do valor principal de R\$409,60 devidamente corrigido.
- Conseqüentemente, procede-se à inversão do ônus de sucumbência, de modo que as custas processuais e os honorários advocatícios devem ser arcados pela autora, ora apelada, no percentual fixado na sentença de 10% do valor da causa.
- Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

	2012.61.00.012943-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA SALSÁ
ADVOGADO	:	SP104812 RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA
Nº. ORIG.	:	00129434320124036100 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. EFICÁCIA DO MANDADO COLETIVO. TRIBUTO SUJEITO AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. ALÍQUOTA DE 15% SOBRE OS SAQUES FUTUROS DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO. SEGURANÇA DENEGADA.

- No caso, a parte autora foi beneficiada por liminar proferida nos autos do Mandado de Segurança Coletivo nº 2001.61.00.013162-8, impetrado pelo Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias da Energia Elétrica de São Paulo, para reconhecer a inexigibilidade do imposto de renda sobre o resgate de 25% do saldo da reserva matemática individual da Funceps, até o limite do imposto pago pelo empregado participante sobre a contribuição por ele paga ao fundo de previdência durante a vigência da Lei nº 7.713/88.

2. Naquele mandado de segurança foi reconhecida a impossibilidade de nova incidência do aludido imposto sobre os depósitos realizados no período compreendido entre 1989 a 1995. Desta forma, o pedido de reconhecimento da não incidência do imposto de renda sobre a contribuição à previdência complementar daquele período não merece acolhida, pois a decisão naquele *mandamus* não dispensa a análise de cada situação individual.
3. No que tange à decadência para o fisco lançar o tributo, a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, é pacífica em reconhecer que o termo inicial para a contagem do prazo decadencial, nos termos do artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional para caso análogo aos dos autos, é o primeiro dia do exercício seguinte em que ele poderia ter sido efetuado.
4. Dos autos, consta o Demonstrativo de Pagamento da Fundação CESP, constando "Pagamento Único BSPS", no valor de R\$ 37.858,44 (trinta e sete mil, oitocentos e cinquenta e oito reais e quatro centavos), feito em janeiro de 2009, sem retenção de imposto de renda, e a cópia da Declaração dos Rendimentos do IRPF, ano calendário 2009, exercício 2010, em que consta o valor de R\$ 37.858,44 (trinta e sete mil, oitocentos e cinquenta e oito reais e quatro centavos) como "base de cálculo do IR com exigibilidade suspensa (benefício mensal e/ou antecipação de 25%)".
5. Assim, a própria declaração de Imposto de Renda, ano 2009, feita pelo contribuinte, constituiu o crédito tributário, não havendo que se falar em decadência. Ademais, como a Fazenda Pública estava impedida de cobrar o referido imposto pela decisão do mandado de segurança coletivo, com a manutenção do débito com a exigibilidade suspensa, também não há que se falar em prescrição, pois não se tratar de inércia da autoridade fazendária, mas de cumprimento de decisão judicial.
6. No que se refere aos encargos legais e juros de mora incidentes sobre os valores a serem lançados pelo fisco, reconheço que deve incidir a norma insculpida no artigo 63, § 2º, da Lei nº 9.430/96, considerando-se o trânsito em julgado do mandado de segurança coletivo em 09.06.2009.
7. É inaplicável a alíquota reduzida de 15%, na medida em que não restou comprovada a alegação de que tenha realizado a opção ao regime de tributação da Lei nº 11.053/04, nos termos do art. 2º, o qual dispõe que é facultado aos participantes que ingressarem até o dia 01.01.2005 em planos de benefícios de caráter previdenciário estruturados nas modalidades de contribuição definida ou contribuição variável, optar pelo regime de tributação por ela instituído, devendo ser julgado improcedente tal pedido.
6. Recurso de apelação provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022200-92.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.022200-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Fazenda do Estado de Sao Paulo
PROCURADOR	:	SP105421 ANA CRISTINA LIVORATTI OLIVA GARBELINI e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	BULLE DE SAVON COSMETICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP213821 WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00222009220124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO. ATO PRATICADO PELO ESTADO DE SÃO PAULO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. HONORÁRIOS.

1. No caso concreto, verifica-se que a exclusão da parte autora do regime do SIMPLES NACIONAL se deu por ato administrativo do Estado de São Paulo. Assim, a jurisprudência deste Tribunal é pacífica no sentido de que a União Federal não é parte legítima na demanda, nos termos do artigo 39 da LC nº 123/2006 e das Resoluções CGSN nº 04/2007 e nº 15/2007.
2. Destarte, concluindo-se pela ilegitimidade passiva da União Federal, resta prejudicada a análise das demais questões. Consequentemente, é de se reconhecer a incompetência da Justiça Federal, devendo os presentes autos serem remetidos à Justiça Estadual.
3. Ainda, considerando o valor da causa, bem como a matéria discutida nos autos, o trabalho realizado e o tempo exigido, entendo que devem ser arbitrados honorários advocatícios em favor da União Federal no montante de R\$ 1.000,00, nos termos do artigo 85, §2º e 3º, do CPC/2015.
4. Apelação da União provida. Apelação do Estado de São Paulo prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da União Federal e julgar prejudicada a apelação do Estado de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00088 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008249-25.2012.4.03.6102/SP

	2012.61.02.008249-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVANTE	:	C M L IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP152921 PAULO ROBERTO BRUNETTI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS 207/209
No. ORIG.	:	00082492520124036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC/73. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. COMPENSAÇÃO REFERENTE A TÍTULO PÚBLICO. ART. 151, III, CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. A disposição contida no artigo 557, do Código de Processo Civil de 1973, possibilita ao Relator do recurso negar-lhe seguimento, ou dar-lhe provimento, por decisão monocrática, sem submeter a questão ao respectivo Órgão Colegiado.
2. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamenta em jurisprudência dominante do C. STJ a respeito da matéria trazida aos autos.
3. A Lei nº 10.637/02 deu nova redação ao art. 74 da Lei nº 9.430/96, estabelecendo que a compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, cujo indeferimento pode ser contestado pela interposição de manifestação de inconformidade e recurso ao Conselho de Contribuintes, recursos administrativos que suspendem o crédito tributário nos termos do art. 151, III, do CTN.
4. A Lei nº 9.430/96 considera "não declarada" a compensação de tributo mediante utilização de título da dívida pública, impedindo o recebimento do recurso como manifestação de inconformidade e a suspensão da exigibilidade do crédito.
5. O contribuinte pretende obter a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, única e simplesmente pelo fato de ter apresentado recurso na esfera administrativa, nos termos do artigo 151, III, do Código Tributário Nacional.
6. A operação subjacente importa para a análise do pedido, uma vez que a interposição de recurso administrativo não tem o condão de suspender, em todas as hipóteses, a exigibilidade do crédito tributário. Precedente do STJ.
7. Afirma o contribuinte não ter informado a compensação em DCTF, mas sim a extinção do débito por meio de conversão em renda, o que afastaria a jurisprudência utilizada na decisão monocrática. Entretanto, conforme constou da decisão ora agravada, a autoridade impetrada prestou informações às fls. 125/135, noticiando que a impetrante figura como parte apenas na execução nº 0005565-47.2009.4.03.3400, em que se pleiteava a execução de título da dívida pública emitido em 1904 pelo Estado da Bahia, e que referida execução foi extinta por prescrição.
8. Denota-se que pretende a impetrante a suspensão da exigibilidade do crédito tributário por entender quitados seus débitos com créditos decorrentes de títulos públicos, pretensão correspondente à compensação.
9. A decisão monocrática deve ser mantida por estar em consonância com a jurisprudência do C. STJ.
10. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001806-55.2012.4.03.6103/SP

	2012.61.03.001806-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	OSVALDO DE SOUZA SILVA
ADVOGADO	:	SP298270 THEREZINHA DE GODOI FURTADO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA e outro(a)
No. ORIG.	:	00018065520124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VERBAS DECORRENTES DE INCENTIVO PARA MIGRAÇÃO. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. PLANO PETROS. REPACTUAÇÃO. NATUREZA DA VERBA. REMUNERATÓRIA. NÃO INDENIZATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Caso em que o autor pretende obter a declaração da natureza indenizatória da parcela paga a título de repactuação do Plano Petros, bem como a restituição do montante indevidamente descontado a título de Imposto de Renda Pessoa Física (IRPF) sobre referida parcela.
2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que, ao optar pela repactuação, os participantes do plano concordaram com as alterações promovidas e foram contemplados com o depósito do montante em suas contas correntes. Desse modo, referidas verbas têm natureza remuneratória, e não indenizatória, submetendo-se à incidência do imposto de renda.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00090 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000591-41.2012.4.03.6104/SP

	2012.61.04.000591-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	WHCL.AGENCIAMENTO DE CARGAS LTDA
ADVOGADO	:	SP087946 JORGE CARDOSO CARUNCHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00005914120124036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022/CPC. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO IMPUGNADO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- 1 - Os embargos de declaração se destinam a integrar pronunciamento judicial que contenha omissão, obscuridade, contradição ou erro material (artigo 1.022 do Novo Código de Processo Civil). Não se prestam à revisão da decisão, a não ser que a superação daqueles vícios produza esse efeito, denominado infrigente. Não se verifica omissão ou contradição alguma na espécie.
- 2 - A atenta leitura do acórdão combatido, ao lado das razões trazidas pelo embargante evidencia, inquestionavelmente, que aquilo que se pretende rotular como obscuridade ou contradição ou omissão nada tem a ver com essas espécies de vício no julgado, valendo-se a parte dos presentes, portanto, para expressar sua irrisignação com as conclusões tiradas e preparando-se para a interposição de outros recursos mediante um rejuízo. Deseja, pois, em verdade, que os julgadores reanalisem as questões postas, proferindo nova decisão que lhe seja favorável, sendo que a pretensa conclusão contrária ou em afronta àquela que, no ver da embargante, deveria ter sido alcançada, conforme os fundamentos expendidos, não caracteriza hipótese de obscuridade ou contradição ou omissão, segundo o exigido pelo legislador neste recurso impróprio. É o acórdão, claro, tendo-se nele apreciado e decidido todas as matérias em relação às quais estavam os julgadores obrigados a pronunciar-se, segundo seu convencimento.
- 3 - Com efeito, o acórdão ora impugnado é explícito no sentido de que o instituto da denúncia espontânea não se aplica às obrigações acessórias autônomas de caráter administrativo, tal como no caso dos autos, uma vez que estas se consumam com a simples inobservância do prazo definido em lei, sendo que a multa aplicada pelo fornecimento intempestivo de informações à autoridade aduaneira possui caráter extrafiscal e tem por objetivo viabilizar a fiscalização do controle aduaneiro da movimentação de embarcações e cargas nos portos alfandegados, não guardando relação com as hipóteses de incidência do art. 138 do CTN.
- 4 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00091 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003012-98.2012.4.03.6105/SP

	2012.61.05.003012-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
INTERESSADO(A)	:	Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuária INFRAERO
PROCURADOR	:	SP090911 CLAUDIA LUIZA BARBOSA NEVES e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	MPE MONTAGENS E PROJETOS ESPECIAIS S/A
ADVOGADO	:	RJ106810 JOSE EDUARDO COELHO BRANCO JUNQUEIRA FERRAZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00030129820124036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO E OBSCURIDADE NO *DECISUM*. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado. O caráter infrigente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.
2. Não se vislumbra a existência de omissão ou obscuridade no *decisum*, revelando, na realidade, mero inconformismo das embargantes com a solução adotada, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.
3. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
4. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022 do CPC/2015.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002098-31.2012.4.03.6106/SP

	2012.61.06.002098-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	BERNARDETE A CANDEIRA
ADVOGADO	:	SP123408 ANIS ANDRADE KHOURI e outro(a)
No. ORIG.	:	00020983120124036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DESPACHO CITATÓRIO. LC 118/05. PRAZO DE CINCO ANOS. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO QUANDO DO AJUIZAMENTO. INAPLICÁVEL A SÚMULA 106/STJ. RECURSO DE APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDOS.

1 - A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp nº 1.120.295/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos, consolidou entendimento segundo o qual, mesmo nas Execuções Fiscais, a citação retroage à data da propositura da ação para efeitos de interrupção da prescrição, na forma do art. 219, § 1º, do CPC/73 (atual art. 240, § 1º, do CPC/15). Contudo, da análise do voto condutor do recurso representativo da controvérsia, extrai-se que a interrupção da prescrição só retroage à data da propositura da ação quando a demora na citação é imputada exclusivamente aos mecanismos do Poder Judiciário, nos termos da Súmula nº 106/STJ.

2 - Os requerimentos para realização de diligências que se mostram infrutíferas em localizar o devedor ou os seus bens não suspendem ou interrompem a prescrição.

3 - Nota-se pelo trâmite processual que a demora na citação e nos demais atos processuais não pode ser atribuída aos mecanismos inerentes ao Poder Judiciário. Logo, inaplicável o então vigente artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil/1973, matéria atualmente regulada pelo artigo 240, § 1º, do Código de Processo Civil, e o entendimento consolidado na Súmula 106 do C. Superior Tribunal de Justiça e no REsp nº 1.120.295/SP (Rel. Ministro Luiz Fux, 1ª Seção, DJe 21/05/2010), submetido ao rito dos recursos repetitivos.

4 - Decorridos quase 20 (vinte) anos entre a constituição definitiva do crédito tributário (1990) e a citação da representante/sócia da executada (2009), sem a ocorrência de causas interruptivas ou suspensivas do prazo prescricional, correto o reconhecimento da prescrição que, por ser matéria de ordem pública e medida de pacificação social e segurança jurídica - com a finalidade de evitar a imprescritibilidade das dívidas fiscais - pode ser, inclusive, decretada *ex officio*.

5 - A Súmula nº 106 do STJ não comporta adequação casuística na hipótese *sub judice*, haja vista a não ocorrência de demora imputável ao serviço judiciário.

6 - Império do reconhecimento da prescrição em razão da segurança jurídica, uma vez que o conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário (REsp. 1.102.431/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 01.02.2010, representativo da controvérsia; REsp. 1.228.043/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 24.02.2011).

7 - Recurso de apelação e reexame necessário desprovidos

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação e ao reexame necessário nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003020-69.2012.4.03.6107/SP

	2012.61.07.003020-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	SISTEMA REGIONAL DE COMUNICACAO ANDRADINA LTDA
ADVOGADO	:	PR035955 ROGERIO CALAZANS DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG.	:	00030206920124036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. PROPAGANDA ELEITORAL E PARTIDÁRIA GRATUITA. RESSARCIMENTO DE DESPESAS. BENEFÍCIO FISCAL. DECRETO 5.331/2005. LEGALIDADE. LEI 8.713/93. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Primeiramente, cumpre destacar que a jurisprudência do STJ é pacífica quanto ao entendimento de que a compensação prevista nas Leis n. 8.713/93, 9.504/97 e no Decreto n. 5.331/2005 caracteriza-se como mera dedução da base de cálculo do Imposto de Renda (benefício fiscal), e não como indenização.

2. Como bem destacado pela União, em sede de contrarrazões, a compensação mencionada não diz respeito a crédito tributário, mas sim a "*compensação em sentido amplo, vale dizer, de reparação por ganhos que deixam de ser auferidos pelas emissoras, concedida por lei na forma de um benefício fiscal específico, que deve ser aplicado nos estritos termos das leis e normas regulamentares*".

3. Ou seja, ainda conforme explica a União Federal: "O fato de ser uma reparação instituída na forma de dedução do Imposto de Renda não confere a ele características de 'crédito relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal passível de restituição ou ressarcimento". Assim, inaplicável o artigo 74 da Lei 9.430/96.

4. Quanto ao Decreto 5.331/2005, que revogou os demais decretos mencionados pela autora, entendo que não fere o princípio da legalidade, pois há previsão no artigo 80 da Lei 8.713/93 delegando ao Poder Executivo a edição de norma para regulamentar a questão do ressarcimento fiscal às emissoras de rádio e televisão.

5. Prejudicado o pedido de prescrição decenal.

6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003634-71.2012.4.03.6108/SP

	2012.61.08.003634-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	BRUNA ARRUDA DE CASTRO ALVES
ADVOGADO	:	SP169452 NADJA MARTINES GOUVEA PIRES CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
ADVOGADO	:	ANDRE LIBONATI e outro(a)
No. ORIG.	:	00036347120124036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

ACÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. COBRANÇA DE HONORÁRIOS POR ADVOGADA *PRO BONO*. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. DOLO E NEXO DE CAUSALIDADE COMPROVADOS. PENALIDADES IMPOSTAS DE ACORDO COM OS CRITÉRIOS DO ART. 12 DA LEI 8.429/92. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Trata-se de ação civil pública ajuizada em razão de atos de improbidade administrativa que teriam sido praticados por advogada, relativos à cobrança de honorários advocatícios derivados do patrocínio de ações judiciais para as quais aceitou espontaneamente o encargo de atuação voluntária, em defesa de jurisdicionados em condição de hipossuficiência.
2. Os profissionais contratados/conveniados para realizar a advocacia *pro bono* devem patrocinar as ações para as quais estejam nomeados até o seu final, sendo vedada qualquer cobrança a título de honorários advocatícios.
3. No caso em apreço, a exordial está embasada em provas documentais e testemunhais aptas a comprovar que a ré praticou a conduta materializada na hipótese prevista no artigo 9º, inciso I, da Lei 8.429/92, que estabelece constituir ato de improbidade administrativa, a importar enriquecimento ilícito, o fato de "receber, para si ou para outrem, dinheiro, bem móvel ou imóvel, ou qualquer outra vantagem econômica, direta ou indireta, a título de comissão, percentagem, gratificação ou presente de quem tenha interesse, direto ou indireto, que possa ser atingido ou amparado por ação ou omissão decorrente das atribuições do agente público".
4. Percebe-se que os jurisdicionados são pessoas, em sua grande maioria, humildes e de baixa instrução, e que a ré não esclareceu a eles devidamente as condições da prestação de serviço em assistência judiciária, restando evidente ter agido com dolo, pois tinha ciência da ilicitude de sua conduta.
5. Considerando, portanto, a extensão do dano causado, o proveito patrimonial obtido pelo agente, bem como o fato de a ré ter exercido a função de advogada *pro bono* de partes hipossuficientes, de rigor sejam impostas as penalidades previstas no artigo 12 da Lei 8.429/92, consubstanciadas no ressarcimento integral do dano, na perda da função pública, na suspensão dos direitos políticos por oito anos, no pagamento de multa civil de duas vezes o valor do acréscimo patrimonial indevido e na proibição de contratar com o Poder Público, receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de dez anos.
6. Sem condenação ao pagamento das verbas de sucumbência, nos termos do artigo 18 da Lei nº 7.347/1985.
7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002993-80.2012.4.03.6109/SP

	2012.61.09.002993-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	GENERAL CHAINS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP199828 MARCELO GOMES DE MORAES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00029938020124036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. NECESSIDADE DE GARANTIA. AUSÊNCIA. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. O processo de execução tem por finalidade a expropriação de bens do devedor para satisfazer o direito do credor. Funda-se em título executivo judicial, proveniente de sentença proferida em processo de conhecimento, ou em título executivo extrajudicial, consubstanciado numa obrigação, cuja força executiva decorre de expressa disposição legal.
2. Estabelece o art. 9º, inciso I, da Lei nº 6.830/80 que em garantia da execução, pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na certidão de dívida ativa, o executado poderá efetuar depósito em dinheiro, à ordem do Juízo em estabelecimento oficial de crédito, que assegure atualização monetária.
3. O Superior Tribunal de Justiça - STJ já decidiu em recurso submetido à sistemática dos recursos repetitivos, que a nova redação do art. 739 do CPC, dada pela Lei nº 11.382/2006, que dispensa a garantia como condicionante dos embargos, não se aplica às execuções fiscais.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00096 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009821-83.2012.4.03.6112/SP

	2012.61.12.009821-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	REYNALDO DOMINGUES
ADVOGADO	:	SP091473 VIDAL RIBEIRO PONCANO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ªSSJ>-SP
No. ORIG.	:	00098218320124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ITR - LEI 8.847/94 - RETIFICAÇÃO DA MP nº 399/94 - ATENÇÃO AO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE.

1. A MP nº 399, convertida na Lei nº 8.847/94, foi retificada e modificou a base de cálculo e a alíquota do ITR, razão pela qual inaugurou nova contagem para cobrança do imposto, por força do princípio da anterioridade previsto no artigo 150, III, alínea "b" da Constituição Federal. Inaplicabilidade da majoração promovida pela medida provisória ao ano base de 1994. Precedentes do C. STF.
2. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação e a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

	2012.61.19.006765-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	WHITE SIL PRODUTOS PARA BORRACHAS LTDA
ADVOGADO	:	SP162589 EDSON BALDOINO JUNIOR e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00067652120124036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. ARTIGO 1.022 DO NOVO CPC. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- O Novo Código de Processo Civil estabelece que há omissão quando a decisão: i) deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento; ii) incorrer em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.
- No caso, não há nenhum vício no julgado a ser sanado. Com efeito, a omissão a ser suprida por meio de embargos de declaração é aquela referente a alguma questão sobre a qual o juiz deveria ter se pronunciado de ofício ou a requerimento da parte interessada capaz de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador.
- Assim, analisando as razões do agravo e os fundamentos do acórdão, pode-se ver com clareza que houve abordagem de todas as alegações trazidas, não havendo omissão a ser suprida.
- Das alegações trazidas no presente recurso, salta evidente que não almeja a embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.
- Por fim, cumpre asseverar que o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022 do novo Código de Processo Civil.
- Aliás, veja-se que o artigo 1.025 do novo Código de Processo Civil bem esclarece que os elementos suscitados pelo embargante serão considerados incluídos no acórdão "para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade."
- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeito os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004224-91.2012.4.03.6126/SP

	2012.61.26.004224-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	JOANA DARC RICARTE
ADVOGADO	:	SP243912 FERNANDO EDUARDO GOUVEIA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A)	:	CONSTRANO CONSTRUTORA E EMPREITEIRA LTDA
Nº. ORIG.	:	00042249120124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. FRAUDE À EXECUÇÃO. MATÉRIA PACIFICADA NO JULGAMENTO DO RESP 1.141.990/PR. PENHORA DE IMÓVEL APÓS INSCRIÇÃO DO DÉBITO EM DÍVIDA ATIVA. SOLVÊNCIA DO DEVEDOR NÃO DEMONSTRADA. FRAUDE CONFIGURADA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Trata-se de recurso de apelação interposto por JOANA DARC RICARTE em face da r. sentença de fls. 153/155 que, em autos de embargos de terceiro com pedido de liminar, julgou improcedente os embargos, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do revogado CPC/73, vigente à época, diante do reconhecimento da fraude à execução. Houve ainda a condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios, que foram fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). Sem reexame necessário.
- No presente caso, a indisponibilidade do imóvel objeto da presente ação ocorreu, por determinação judicial nos autos da execução fiscal nº 2003.61.26.006279-2, em 26/10/2011, antes do registro do imóvel em nome da Sra. Joana Darc. A indisponibilidade, portanto, ocorreu com o reconhecimento da nulidade da transferência do presente bem - ocorrida em 02/08/2011, posteriormente ao ajuizamento da execução e a inscrição da dívida ativa.
- A vontade de ambas as partes ou as circunstâncias anteriores que os levaram ao suposto acordo não têm condão de sobrepujar a decisão judicial tomada nos autos da execução nº 2003.61.26.006279-2. Inclusive, este é o sentido de ser dos embargos de terceiro propostos por ela, reconhecer que o contrato de compra e venda firmado com o executado Sinésio de Paula foi válido e que é ela, Joana Darc Ricarte, a verdadeira proprietária do imóvel, podendo conservá-lo ou negociá-lo como bem lhe aprouver.
- Entendo que o acordo extrajudicial comunicado às fls. 195/196 e apresentado às fls. 213/221 em nada modifica a situação apresentada nos autos e, em consequência nego o pedido de substituição da legitimidade ativa, realizado por Carlos Roberto Burity.
- No julgamento do RESP n. 1.141.990/PR, submetido ao rito dos repetitivos, restou pacificado pelo STJ que, em matéria de fraude à execução, não se aplica aos executivos fiscais as normas processuais civis e o enunciado de sua súmula n. 375, devendo ser observado o disposto no art. 185, do CTN, do seguinte modo: a) em relação aos negócios jurídicos celebrados na vigência da redação original do aludido dispositivo, presume-se a fraude a partir da citação válida do executado e; b) quanto às alienações realizadas posteriormente à alteração determinada pela LC n. 118/2005, configura-se a fraude desde a inscrição do débito tributário em dívida ativa.
- A fraude à execução fiscal é, dessa forma, regida pela norma vigente à época da alienação, concluindo-se que, em relação aos negócios jurídicos celebrados na vigência da redação original do art. 185, caput, do CTN, a fraude é presumida somente a partir da citação válida do executado; quanto às transações realizadas posteriormente à LC n. 118/2005, configura-se a fraude desde a mera inscrição do débito tributário em dívida ativa.
- Deveras, restou assentado pela Corte Superior que as disposições processuais civis em matéria de fraude à execução não se aplicam aos executivos fiscais, os quais se submetem ao específico regramento do aludido art. 185, do Código Tributário Nacional. É que o Código Tributário é norma especial em relação ao Código de Processo Civil e disciplina a fraude à execução de modo mais favorável ao credor fazendário e mais rigoroso ao devedor, uma vez que estão em jogo créditos de natureza pública.
- A má-fé é presumida de forma absoluta. Com efeito, a natureza jurídica do crédito tributário conduz a que a simples alienação de bens e rendas pelo devedor do Fisco, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta de fraude à execução. Desconsideram-se, portanto, à vontade e a intenção do devedor alienante, do terceiro adquirente ou mesmo do credor hipotecário, bem como a existência do propósito malicioso de lesar o Fisco.
- Não se desincumbiu o embargante do ônus de provar que o executado possui bens e rendas suficientes para a garantia da execução fiscal. De fato, não há nos autos quaisquer documentos que indiquem a existência de outras propriedades em nome do devedor.
- Sobre a alegação de bem de família sobre o imóvel, sem motivo de ser. Com o reconhecimento da fraude à execução, a anulação do negócio de transferência do imóvel é medida que se impõe; e, sendo nulo o negócio, a propriedade retorna ao alienante, de forma que o embargante não tem legitimidade nem interesse de agir no que tange à proteção do bem de família, eis que o bem já não lhe pertence.
- Como cedido, em matéria de honorários advocatícios, firme a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual.
- Com fundamento no supramencionado dispositivo legal e ante as circunstâncias que envolveram a demanda, é de se adotar o entendimento de que os honorários advocatícios são passíveis de modificação apenas quando se mostrarem irrisórios, exorbitantes ou distantes dos padrões da razoabilidade, o que ocorre no caso em apreço.
- Foi dado à ação o valor irrisório de R\$ 1.000,00 (um mil reais), não tendo ela exigido da parte contrária qualquer esforço ou zelo superior ao esperado de qualquer causídico em qualquer demanda. Ademais, o tempo de duração do processo, desde a data do protocolo (26/07/2012) até o presente momento, não se revela exorbitante e fora dos padrões do tempo de espera judicial. Nesse ínterim, a fixação de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a título de condenação ao pagamento de honorário advocatício se revela, nas circunstâncias do caso concreto, excessivo, pois representa aumento de 500% sobre o valor dado à causa. Portanto, cabível a diminuição para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), valor capaz de remunerar a Fazenda Pública, sem imposição de ônus excessivo à parte vencida.
- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005461-57.2012.4.03.6128/SP

	2012.61.28.005461-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	IND/ PLASTICA SANTOS DUMONT LTDA
ADVOGADO	:	SP046374 CHARLES ARKCHIMOR CARDOSO e outro(a)
No. ORIG.	:	00054615720124036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA A COBRANÇA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - AUTOLANÇAMENTO - AUSÊNCIA DE INÉRCIA DA UNIÃO - SÚMULA 106 DO STJ - APELAÇÃO PROVIDA.

- 1- O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.
- 2- O termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.
- 3- Tem-se que o crédito tributário em cobro foi constituído em 23/05/1998. Por sua vez, o feito executivo foi proposto em 26/03/2003.
- 4- No presente caso, aplica-se a Súmula 106 do C. STJ, tendo em vista que a demora na citação da empresa executada ocorreu por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça.
- 5- De rigor o afastamento da prescrição, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a data da entrega da declaração e a data do ajuizamento do feito executivo.
- 6- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000604-97.2012.4.03.6182/SP

	2012.61.82.000604-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	Município de Sao Paulo SP
ADVOGADO	:	SP112355 NELSON LAZARA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
No. ORIG.	:	00006049720124036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES. TRSD. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. Conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, o marco inicial da prescrição, no caso dos tributos sujeitos ao lançamento de ofício, como é o caso da TRSD, é a data do seu vencimento. Confira-se: EDcl no AREsp 44530/RS, relator Ministro Castro Meira DJe 28.03.2012 e AgRg no Ag 1310091/SP, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 24.09.2010.
2. Na hipótese, a execução fiscal foi ajuizada perante a Justiça Federal em 09/11/2010. O despacho determinando a citação da executada foi proferido em 29/11/2010. Considerando-se que a data de vencimento mais recente dos débitos relativos às Taxas de Resíduos Sólidos Domiciliares cobrados é o dia 07/07/2005, ocorreu a prescrição do crédito tributário.
3. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006719-37.2012.4.03.6182/SP

	2012.61.82.006719-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
PROCURADOR	:	SP274343 MAÍRA NARDO TEIXEIRA DE CAMPOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
No. ORIG.	:	00067193720124036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS - ECT- TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE ANÚNCIO - TFA.

1. Possui o Município competência constitucional para instituir taxas segundo o interesse e demanda local, "em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição", em consonância com as disposições previstas nos artigos 77 a 80 do Código Tributário Nacional.
2. Constitucionalidade da Taxa de Fiscalização de Anúncio - TFA, em virtude do exercício notório do poder de polícia pelo Município. Prescindibilidade da efetiva comprovação, pela Prefeitura, da atividade fiscalizadora justificadora da cobrança.
3. Ressalte-se que nenhuma das competências da União, predominantemente de interesse geral, previstas nos mencionados dispositivos constitucionais, tem o condão de elidir a legítima interferência do Poder Público Municipal em relação à fiscalização de anúncios, esteja, estes afetos ou não ao domínio público.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050897-71.2012.4.03.6182/SP

	2012.61.82.050897-7/SP
RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	: LIU KUO AN e outro(a)
ADVOGADO	: SP217989 LUIZ GUSTAVO DE LÉO
	: SP336680 PATRICIA FORNARI
APELANTE	: MARCO LIU SHUN JEN
ADVOGADO	: SP137891 ISABELLA FAJNZYLBER KRUEGER e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	: 00508977120124036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. NECESSIDADE DE GARANTIA. AUSÊNCIA. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. O processo de execução tem por finalidade a expropriação de bens do devedor para satisfazer o direito do credor. Funda-se em título executivo judicial, proveniente de sentença proferida em processo de conhecimento, ou em título executivo extrajudicial, consubstanciado numa obrigação, cuja força executiva decorre de expressa disposição legal.
2. Estabelece o art. 9º, inciso I, da Lei nº 6.830/80 que em garantia da execução, pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na certidão de dívida ativa, o executado poderá efetuar depósito em dinheiro, à ordem do Juízo em estabelecimento oficial de crédito, que assegure atualização monetária.
3. O Superior Tribunal de Justiça - STJ já decidiu em recurso submetido à sistemática dos recursos repetitivos, que a nova redação do art. 739 do CPC, dada pela Lei n.º 11.382/2006, que dispensa a garantia como condicionante dos embargos, não se aplica às execuções fiscais.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054320-39.2012.4.03.6182/SP

	2012.61.82.054320-5/SP
RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	: HECTOR RAUL OLIVA PAUZOCA e outro(a)
	: ROSELY DE SOUSA PAUZOCA OLIVA
ADVOGADO	: SP226068 VERONICA MAGNA DE MENEZES LOPES e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	: 00543203920124036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. NECESSIDADE DE GARANTIA. AUSÊNCIA. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. O processo de execução tem por finalidade a expropriação de bens do devedor para satisfazer o direito do credor. Funda-se em título executivo judicial, proveniente de sentença proferida em processo de conhecimento, ou em título executivo extrajudicial, consubstanciado numa obrigação, cuja força executiva decorre de expressa disposição legal.
2. Estabelece o art. 9º, inciso I, da Lei nº 6.830/80 que em garantia da execução, pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na certidão de dívida ativa, o executado poderá efetuar depósito em dinheiro, à ordem do Juízo em estabelecimento oficial de crédito, que assegure atualização monetária.
3. O Superior Tribunal de Justiça - STJ já decidiu em recurso submetido à sistemática dos recursos repetitivos, que a nova redação do art. 739 do CPC, dada pela Lei n.º 11.382/2006, que dispensa a garantia como condicionante dos embargos, não se aplica às execuções fiscais.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00104 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008081-04.2013.4.03.6000/MS

	2013.60.00.008081-5/MS
RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
INTERESSADO(A)	: Ordem dos Advogados do Brasil Secao MS
ADVOGADO	: DF016275 OSWALDO PINHEIRO RIBEIRO JUNIOR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	: Ministério Público Federal
PROCURADOR	: CINARA BUENO SANTOS PRICLADNITZKY
INTERESSADO	: FUNDAÇÃO GETULIO VARGAS
ADVOGADO	: SP191664A DECIO FLAVIO GONCALVES TORRES FREIRE
No. ORIG.	: 00080810420134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. RECURSO DESPROVIDO.

- I. Os embargos de declaração se destinam a integrar decisão que contenha obscuridade, omissão, contradição ou erro material. Não se prestam a impugnar a resolução do conflito de interesses, a não ser que a superação daqueles vícios implique esse efeito, denominado infringente (artigos 1.022 e 1.023, parágrafo segundo, do CPC).
- II. Os embargos declaratórios do Ministério Público Federal não merecem acolhimento.
- III. O acórdão não se contradisse, quando reconheceu diversos graus e espécies de deficiência e, simultaneamente, reputou válido o tempo adicional de uma hora a todos os candidatos.
- IV. Ele ponderou que, em função justamente do princípio da igualdade e da não discriminação, na forma de tratamento prioritário e adaptação razoável, os editais do Exame de Ordem garantem uma hora excedente de prova aos examinandos com deficiência.
- V. Considerou que o padrão de uma hora adicional se revela razoável, capaz de abrigar grande parte dos casos que necessitam de atendimento especial, sem prejuízo de que a Fundação Getúlio Vargas, como entidade organizadora da prova, pondere hipóteses incompatíveis com a generalização e de que o interessado recorra ao Poder Judiciário na eventualidade de negativa.
- VI. O fundamento da omissão, inclusive sob a perspectiva do prequestionamento explícito, também não se sustenta.

VII. O julgamento colegiado estabeleceu que o padrão de uma hora excedente na realização do Exame de Ordem reflete o tratamento prioritário, o acesso igualitário a bens jurídicos e a garantia de adaptação razoável que compõem o regime jurídico da pessoa com deficiência, evitando a discriminação profissional e assegurando a inserção no mercado de trabalho.

VIII. Fez referência expressa, no enfrentamento da matéria, às normas constitucionais, internacionais e legais que constam das razões dos embargos; se a menção não foi direta, ocorreu através da especificação do conteúdo de cada preceito - tratamento prioritário, acesso igualitário a bens jurídicos e adaptação razoável, enquanto reflexos do princípio da igualdade e da não discriminação.

IX. Observa-se que o Ministério Público Federal, ao apontar contradição e omissão no acórdão, pretende, na verdade, rediscutir a solução dada à controvérsia. Para esse propósito, deve se valer do recurso apropriado.

X. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002483-60.2013.4.03.6003/MS

	2013.60.03.002483-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	CIPA INDL/ DE PRODUTOS ALIMENTARES LTDA
ADVOGADO	:	SP257644 FRANCISCO LEAL DE QUEIROZ NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO	:	MS007112 MARCO AURELIO DE OLIVEIRA ROCHA
No. ORIG.	:	00024836020134036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - AUSÊNCIA DE CERTEZA - NULIDADE - APELAÇÃO - CARÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL

1. A nulidade do título executivo judicial é matéria de ordem pública, passível de ser conhecida de ofício pelo magistrado. Inteligência dos artigos 618, I e 267, § 3º do Código de Processo Civil.

2. A Certidão da Dívida Ativa deverá conter os mesmos elementos do Termo de Inscrição, especialmente a forma de calcular os juros de mora e demais acréscimos previstos em lei, bem assim a origem e o fundamento legal da dívida.

3. A inobservância dos requisitos previstos na legislação de regência implica a ausência de certeza do título executivo extrajudicial se inviabilizar a defesa do executado, bem assim o controle jurisdicional da execução.

4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004480-78.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.004480-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	ABSOLUTA COBRANCAS LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP328296 RICARDO PANONTIN BRITO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00044807820134036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EXCLUSÃO. SIMPLES NACIONAL. AUTO DE INFRAÇÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. LEGALIDADE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

I - A Lei Complementar nº 123/2006 que instituiu o denominado SIMPLES NACIONAL, em substituição ao anterior regime simplificado instituído pela Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, disciplina tratamento diferenciado, simplificado e favorecido, aplicável às micro e pequenas empresas, a que se refere o artigo 179 da Constituição Federal.

II - A apelante alega que foi excluída do regime SIMPLES de ofício, por Ato Declaratório Executivo da Receita Federal do Brasil, sob a fundamentação do artigo 14, V, da Lei n. 9.317/96, contra o qual apresentou a competente Manifestação de Inconformidade em 05/17/2012, visto que não superou o limite da receita bruta anual determinado pela sistemática do aludido regime. Sustenta que os débitos originários do indevido ato declaratório de exclusão (IRPJ, CSLL, PIS e COFINS) não podem ser inscritos em dívida ativa, devendo ser reconhecida a suspensão da exigibilidade nos termos do artigo 151, III, do CTN.

III - No caso concreto, não verifico, de plano, irregularidade no ato administrativo que excluiu a apelante do regime tributário SIMPLES, ante a constatação de omissão de receitas. A propósito, os autos revelam que não houve providência do contribuinte ao tempo em que o Fisco comunicou sua situação irregular e notificou-a, em janeiro de 2011, para apresentar escrituração contábil, bem como livros de caixa do período de janeiro a dezembro de 2007.

IV - Além desse aspecto, como bem registrou o MM. Juiz singular, os autos de infração lavrados em procedimento fiscal da Receita Federal "referem-se às contribuições sociais previstas no art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c", da Lei nº 8.212/91, e contribuições por lei devidas a terceiros, provenientes de empresas ou equiparadas, conforme prevê os artigos 2º e 3º, da lei nº 11.457/2007, ao passo que os débitos inscritos em dívida ativa da União referem-se ao IRPJ (código de receita 3551), COFINS (código de receita 4493), CSLL (código de receita 1804) e PIS (código de receita 0810). Portanto, esses débitos não guardam nenhuma relação com o ato de exclusão do regime do Simples."

V - Por fim, não procede a argumentação de nulidade do ato de exclusão, sob a alegação de que este se funda em norma de cunho geral e que a conduta considerada como infração (omissão de receitas), deve ser punível tão-somente com as sanções previstas em lei específica, sendo inviável a cumulação daquelas com a penalidade de exclusão do regime. A penalidade é medida que se impõe em caso de infração à lei e é medida que se impõe.

VI - Dessa forma, em razão das circunstâncias referidas, entendo não prosperar a pretensão deduzida.

VII - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017355-80.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.017355-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	MARCO ANTONIO GRIPP BASTOS
ADVOGADO	:	SP203799 KLEBER DEL RIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
PROCURADOR	:	RIE KAWASAKI e outro(a)
No. ORIG.	:	00173558020134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. AGENCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR - ANS. LEI Nº 9.656/98. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUE O AUTOR NÃO DESEMPENHAVA ATIVIDADES COMO MEMBRO DO CONSELHO GESTOR DO HOSPITAL SÃO CAETANO.

1. A Lei nº 9.656/98, que dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde, dispõe que as operadoras de planos privados de assistência à saúde estão sujeitas apenas ao regime de liquidação extrajudicial, sendo que, quando da distribuição do requerimento da medida, proceder-se-á imediatamente à indisponibilidade dos bens dos administradores, gerentes, conselheiros e assembléados, até posterior determinação judicial.
2. Prevê, ainda, o artigo 24-A da Lei 9.656/98, que os administradores das operadoras de planos privados de assistência à saúde respondem solidariamente pelas obrigações por eles assumidas durante sua gestão até o montante dos prejuízos causados, independentemente do nexo de causalidade, sendo que a indisponibilidade decorre do ato que decretar a direção fiscal ou a liquidação extrajudicial e atinge a todos aqueles que tenham estado no exercício das funções nos doze meses anteriores ao mesmo ato.
3. No caso, o regime de direção fiscal na operadora de saúde Di Thiene Saúde S/C Ltda. foi instaurado por meio da Resolução Operacional n. 811/2010 em 07/06/2010, ocasionando a indisponibilidade de bens daqueles que exerceram funções de administração nos últimos doze meses anteriores à instauração do regime, consoante disposição expressa do citado §1º do artigo 24-A da Lei 9.656/98.
4. Conforme consta das cópias dos autos, o apelante foi eleito para o Conselho Gestor da operadora durante o período de 07/2007 a 08/2009, a quem competia dirigir a entidade Di Thiene, representá-la judicial ou extrajudicialmente, traçar políticas, diretrizes e metas, arrecadar a receita e arcar com todas as despesas, determinar os estabelecimentos de créditos em que deviam ser feitos os depósitos de saldos em dinheiro e elaborar o relatório anual, o balanço geral e o encerramento das contas de resultado, nos termos da cláusula quinta do contrato social da operadora.
5. Acertada, portanto, a atitude da apelada ANS, tendo em vista que, embora o apelante alegue que não participava do Conselho Gestor durante o período de doze meses anterior à instauração do regime de direção fiscal, certo é que não logrou juntar nenhuma prova a ilidir as demais constantes dos autos, inclusive a prova testemunhal que comprovam justamente o contrário.
6. Por fim, não merece a afirmação da parte Autora de que o inquérito administrativo onde se processa a liquidação da operadora Di Thiene teria ultrapassado o prazo de 120 dias previstos na Lei nº 6.024/74, o que daria ensejo ao desbloqueio dos bens. Na verdade, o não cumprimento de tal prazo, não invalida os atos que foram praticados, mesmo após o encerramento dos 120 dias, dispostos em lei.
7. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023280-57.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.023280-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	BEYDOUN INTERNATIONAL ADMINISTRAÇÃO PARTICIPAÇÃO E INVESTIMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP240023 ENI DESTRO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
Nº. ORIG.	:	00232805720134036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. IMPORTAÇÃO DE AERONAVE. INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA PRESUMIDA. OCULTAÇÃO DO REAL SUJEITO PASSIVO. PENA DE PERDIMENTO. CABIMENTO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão vertida nos presentes autos refere-se à validade da pena de perdimento de mercadoria apreendida (aeronave), aplicada por autoridade administrativa, convertida em multa pelo valor aduaneiro, ante a revenda do bem.
2. Da análise dos documentos juntados, verifica-se que a apelante Beydoun International Administração, Participação e Investimentos Ltda, foi autuada por ser considerada beneficiária (real adquirente), da importação realizada por interposição fraudulenta praticada pela empresa ZYX Importação e Exportação Ltda (antiga Teckcraft Importação e Exportação Ltda) e por Wagner Roberto Moreira de Brito da aeronave marca Beech, modelo 58, número de série TH-1357, ano de fabricação 1983, usada, prefixo estrangeiro N62847. Por isso, com base na boa-fé, ausência de solidariedade equivocada, tipologia infracional para lançamento, intranscendência da pena, confiscatoriedade da multa, sustenta a nulidade da autuação e da multa de R\$ 324.495,60, com supedâneo, entre outras normas, no Decreto-lei 1.455/1976.
3. Todavia, conforme constam dos documentos anexados aos autos e da informação fiscal elaborada pela Receita Federal do Brasil (fls. 05/80), que não há guarida na pretensão recursal: "(...) Após a realização dos devidos procedimentos fiscais, e conforme ficará exaustivamente demonstrado neste relatório, concluiu-se que a ZYX ocultou o Sr. Wagner Roberto Moreira de Brito, (...) doravante apenas Sr. Wagner Brito, e a Beydoun International Administração Participação e Investimentos Ltda, (...) doravante apenas Beydoun, na importação da aeronave marca Beech, modelo Beech 58, número de série TH-1357, ano de fabricação 1983, usada, prefixo estrangeiro N62847, completa e equipada com dois motores marca continental, modelo IO-520CB, números de série 299165-R e 831655-R, e conjunto hélice, nacionalizada por meio da Declaração de Importação (DI) 10/0622452-3. No caso, não restará dúvidas de que a ZYX promoveu importação por conta e ordem do Sr. Wagner Brito, que já tinha negociado a aeronave em questão para que o Beydoun, sem que isso fosse devidamente declarado ao fisco. Ou seja: se não fosse pelo negócio fechado em território nacional pelo Sr. Wagner Brito (venda à Beydoun) e se não fosse o interesse da Beydoun na aquisição da aeronave, a ZYX jamais teria promovido a importação em questão." À fl. 168 a fiscalização relata o histórico da ZYX: "Em consulta ao sistema RADAR, esta fiscalização verificou que a ZYX já apresenta um histórico de irregularidades, principalmente no que diz respeito à interposição fraudulenta de pessoas no comércio exterior. Isso é prova de que a ZYX vem operando, reiteradamente, de forma irregular. Ou seja: há fortes indícios de que a ZYX é, historicamente, uma empresa inidônea. (...)"
4. Ademais, a autoridade fiscal concluiu ao realizar ação fiscal na empresa ZYX Importação e Exportação Ltda, que a referida sociedade ocultou Wagner Roberto Moreira de Brito e a parte Autora na importação da aeronave. Pelo que consta dos documentos juntados, a empresa ZYX importou essa aeronave para depois negociá-la com Wagner Brito e, esse com a parte Autora (por meio de intermediação da empresa Santana Aviação e Peças Comércio e Representações Ltda). Isso tudo que foi relatado é infração de natureza gravíssima provocando danos ao Erário. A aeronave foi importada em nome da empresa ZYX, com registro de DI 10/0622452-3 em 16.04.2010 e desembaraço aduaneiro na mesma data (fls. 108/968), com cópia integral do PAF nº 10314727085/2013-10. Muitos outros documentos demonstram que a empresa já negociava a compra dessa aeronave com Wagner Brito e Santana Aviação e Peças (email de 30.03.2010, fl. 66). O próprio contrato entre a parte autora e Wagner Brito, embora datado de 02.05.2010, tem firma reconhecida por cartório em 30.03.2010 (fl. 61).
5. No PAF nº 10314727085/2013-10, a fiscalização demonstrou também o exímio trabalho realizado, exibindo ainda incoerência pela existência de mais de um contrato da parte Autora no que concerne a essa aeronave (um com a empresa ZYX e outro com Wagner Brito), e diferença mínima do montante de entrada da aeronave na empresa ZYX. Ademais, há muitas operações fraudulentas como devidamente apuradas no processo administrativo fiscal, o que levou a autuação da parte Autora pela prática da infração de ocultação do real comprador do bem mediante a interposição fraudulenta no comércio exterior, passível de multa nos termos da legislação vigente.
6. Dessa forma, constata-se que não há boa fé, bem como ausência de solidariedade, equivocada tipologia infracional para lançamento e confiscatoriedade da multa aplicada (R\$ 324.495,60, com supedâneo no Decreto-Lei nº 1.455/1976).
7. Desse modo, as alegações trazidas no recurso de apelação não são capazes de infirmar o quanto decidido pelo juízo *a quo*.
8. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00109 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006170-39.2013.4.03.6102/SP

	2013.61.02.006170-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	THERMOVAL IND/ DE VALVULAS LTDA
ADVOGADO	:	SP184833 RICARDO PISANI e outro(a)

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00061703920134036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO PIS/COFINS IMPORTAÇÃO. ICMS. COMPENSAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS SOMENTE PARA SANAR OMISSÃO.

- Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.
- A possibilidade de o contribuinte optar pela forma de devolução das quantias recolhidas indevidamente (se por meio de restituição ou compensação) já se encontra solucionada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião da análise do REsp nº 1.114.404/MG, submetido ao regime da Lei nº 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos).
- Ante o resultado da lide, condeno a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), patamar que atende aos parâmetros fixados no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época da prolação da sentença.
- Embargos de declaração acolhidos, somente para sanar a omissão.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, somente para sanar a omissão apontada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00110 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002683-55.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.002683-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ROSA MARIA BARBOSA
ADVOGADO	:	SP248782 RAIMUNDO RENATO BARBOSA e outro(a)
No. ORIG.	:	00026835520134036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022/CPC. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO IMPUGNADO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO FICTO. ART. 1.025/CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Os embargos de declaração se destinam a integrar pronunciamento judicial que contenha omissão, obscuridade, contradição ou erro material (artigo 1.022 do Novo Código de Processo Civil). Não se prestam à revisão da decisão, a não ser que a superação daqueles vícios produza esse efeito, denominado infringente. Não se verifica omissão ou contradição alguma na espécie.
- A atenta leitura do acórdão combatido, ao lado das razões trazidas pelo embargante evidencia, inquestionavelmente, que aquilo que se pretende rotular como obscuridade ou contradição ou omissão nada tem a ver com essas espécies de vício no julgado, valendo-se a parte dos presentes, portanto, para expressar sua irrisignação com as conclusões tiradas e preparando-se para a interposição de outros recursos mediante um rejuízo. Deseja, pois, em verdade, que os julgadores reanalisem as questões postas, proferindo nova decisão que lhe seja favorável, sendo que a pretensa conclusão contrária ou em afronta àquela que, no ver da embargante, deveria ter sido alcançada, conforme os fundamentos expendidos, não caracteriza hipótese de obscuridade ou contradição ou omissão, segundo o exigido pelo legislador neste recurso impróprio. É o acórdão, claro, tendo-se nele apreciado e decidido todas as matérias em relação às quais estavam os julgadores obrigados a pronunciar-se, segundo seu convencimento.
- Com efeito, o acórdão ora impugnado é explícito no sentido de que da simples leitura dos conhecimentos de transporte de nº 2203-20578 e 3003-20729, bem assim da correspondente lista de bens trazidos do exterior pela autora em regime de bagagem desacompanhada, infere-se que os referidos bens pertencem à autora, tendo sido erroneamente incluídos pela transportadora contratada em conhecimento de carga consignado em nome de terceiro, não havendo nos autos qualquer indício de fraude apontado pela autoridade aduaneira capaz de justificar a retenção dos bens em questão, tendo em vista a suficiente comprovação de sua propriedade.
- O Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) é expresso no sentido do reconhecimento do prequestionamento ficto, isto é, a simples interposição dos embargos de declaração já se mostra suficiente para prequestionar a matéria, eis que a redação do art. 1.025 do CPC em vigor é: "*consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade*".
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006914-28.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.006914-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Agencia Nacional de Vigilância Sanitária ANVISA
PROCURADOR	:	SP078638 MAURO FURTADO DE LACERDA e outro(a)
APELADO(A)	:	TROPICAL AGENCIA MARITIMA LTDA
ADVOGADO	:	SP094963 MARCELO MACHADO ENE e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00069142820134036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO PELA ANVISA EM DESFAVOR DE AGÊNCIA DE NAVEGAÇÃO MARÍTIMA. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO DE FUNCIONAMENTO DE EMPRESA - (AFE). RESOLUÇÃO DA DIRETORIA COLEGIADA DA ANVISA - RDC N.º 345/2002. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. NULIDADE. RECONHECIMENTO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- Segundo decisão exarada na defesa apresentada no Auto de Infração nº 089/2006, instaurado pelo Posto Fiscal em Santos da Agência Nacional de Vigilância Sanitária em Santos, a parte Autora teria praticado a seguinte infração administrativa: "*A empresa TROPICAL AGENCIA MARÍTIMA LTDA, foi autuada durante a inspeção da fiscalização sanitária, por infringir o artigo 108, da RDC nº 217/01 e artigo 7º da RDC Nº 345/2002, em razão de estar sem autorização de funcionamento de empresa (AFE VENCIDA) e por não renovar a (Autorização de Funcionamento de Empresa) - AFE, em 30 dias antes do vencimento, condutas tipificadas no inciso XXIII, do art. 10, da Lei 6.437/1977, conforme indicado no Auto de Infração Sanitária que deu origem ao processo em epígrafe.*"
- De acordo com a Lei nº 9.782/99, em seu art. 7, VII, compete a ANVISA autorizar o funcionamento de empresas de fabricação, distribuição e importação dos produtos previstos no art. 8º do mesmo diploma legal e de comercialização de medicamentos. Todavia, a atividade das agências marítimas não enquadra em nenhuma das hipóteses elencadas no art. 7º, VII, da Lei nº 9.782/99.
- In casu, o objeto social da empresa é "a realização de operação portuária, assim compreendida a de movimentação e armazenagem de mercadorias destinadas ou provenientes de transporte aquaviário realizada em porto organizado, o agenciamento ou representação de companhia de navegação marítima, nacionais ou estrangeiras, afretamento de navios, engajamento de carga, estiva e desestiva de navios, movimentação de containers, desembaraços aduaneiros, bem como a prestação de serviços correlatos; e, a participação em outras sociedades como acionistas, quotista ou sócia oculta ou ostensiva em conta de participação, 'joint-ventures', consórcios ou quaisquer modalidades de associações, incorporações societárias e fusões." (fls. 29/30). Desta forma, resta evidente, portanto, que a atividade da apelante se enquadra dentro as atividades de agente marítimo.
- O artigo 10, XXIII, da Lei 6.437/77 por conter uma previsão genérica, muito ampla, admitindo como infração sanitária o descumprimento de qualquer norma legal ou regulamentar, e não determinando de modo expresso que a não apresentação de Autorização de Funcionamento de Empresas (AFE) constitui uma infração sanitária, e que os agentes marítimos devem possuir referida autorização, não cabe às Resoluções expedidas

pela ANVISA impor tal obrigação, sob pena de violação ao princípio da legalidade.

V - Demonstrado que não há respaldo legal para a exigência de autorização de funcionamento da empresa autora (agência marítima), mas tão somente mera Resolução da ANVISA (RDC N.º 345/2002), é descabida a autuação da demandante pela referida agência reguladora, por ofensa ao princípio da legalidade, razão pela qual deve ser mantida a sentença de procedência da demanda.

VI - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007343-92.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.007343-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	RENE CAETANO PAULELLA
ADVOGADO	:	SP111647 PETER FREDY ALEXANDRAKIS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00073439220134036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. ANULAÇÃO DO REGISTRO DE DESPACHANTE ADUANEIRO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

I - Compulsando os autos, verifica-se que pelo termo de constatação (fls. 102), o ora apelante e representante legal da empresa importadora K PARTS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PEÇAS LTDA, alterou no SISCOMEX a ficha de câmbio do despacho de importação após o desembaraço. Consigna que o despachante aduaneiro tinha conhecimento de que as importações sem cobertura cambial não são incluídas no somatório das importações realizadas, e desta forma poderia importar montante superior ao limite na legislação que é US\$ 150.000,00 no período de 6 meses, para empresas habilitadas no radar na modalidade simplificada "pequena monta".

II - De modo que, não há como afastar a prática de infração dolosa pela ora apelante pois, na condição de despachante aduaneiro da empresa K PARTS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PEÇAS LTDA, não há como alegar desconhecimento da diferença entre regime de importação com ou sem cobertura cambial e suas consequências, tendo ainda ciência da modalidade de habilitação daquela empresa.

III - Também, não há que se falar em retificação posterior, como forma da não aplicação da penalidade. Nesse caso, o apelante como despachante e com mais de vinte anos de profissão, tem conhecimento de que, não é apenas um digitador de informações; cabe a ele conhecer e aplicar a legislação aduaneira, bem como informar corretamente os dados da operação que irá intermediar junto às autoridades competentes.

IV - Portanto, ao registrar Declaração de Importação (DI) com a informação "sem cobertura cambial", mesmo sabendo se tratarem de importações "com cobertura cambial", certamente age com dolo, buscando ocultar fato relevante sobre as operações de importação entre os respectivos exportadores estrangeiros e o importador, visando burlar os controles aduaneiros na introdução da mercadoria no País, restando devidamente tipificada a infração, nos termos do art. 76, III, g da Lei nº 10.833/2003, bem como pelo Decreto nº 646, de 09 de setembro de 1992 que já previa a mesma punição.

V - Hipótese em que a aplicação da penalidade de cancelamento do registro de despachante aduaneiro resultou de um procedimento administrativo no qual foram devidamente observadas as garantias e princípios constitucionais, inexistindo, pois, qualquer mácula à legislação formal aplicável à espécie.

VI - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00113 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007431-33.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.007431-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE	:	Agência Nacional do Petróleo Gas Natural e Biocombustíveis ANP
ADVOGADO	:	SP189227 ESTEVAO FIGUEIREDO CHEIDA MOTA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MICHAEL WILLIAN FRANCA ALVES
ADVOGADO	:	SP318537 CAROLINA DOS SANTOS SODRÉ e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2ª VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00074313320134036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO E OBSCURIDADE NO *DECISUM*. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado. O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

2. Não se vislumbra a existência de omissão ou obscuridade no *decisum*, revelando, na realidade, mero inconformismo das embargantes com a solução adotada, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.

3. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

4. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022 do CPC/2015.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006838-98.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.006838-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
---------	---	-----------------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	MARCIA APARECIDA PAULI -ME
Nº. ORIG.	:	00068389820134036105 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA A COBRANÇA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - AUTOLANÇAMENTO - INOCORRÊNCIA - APELAÇÃO PROVIDA.

- 1- O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.
- 2- O termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 240, § 1º, do novo CPC (art. 219, § 1º, do CPC/73); porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.
- 3- Na presente hipótese, a execução fiscal foi ajuizada em 05/01/2010 e o despacho citatório ocorreu em 12/01/2010.
- 4- De rigo, o afastamento da prescrição da pretensão executiva, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a data da entrega da DCTF (em 25/05/2005) e o despacho citatório (em 12/01/2010).
- 5- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005620-32.2013.4.03.6106/SP

	2013.61.06.005620-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	LOURDES LIMA DE MORAES
ADVOGADO	:	SP221839 FABIO OZELOTO LEMES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00056203220134036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. LICITAÇÃO. VIOLAÇÃO DO SIGILO DA PROPOSTA. FALTA DE PROVA CABAL. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. A questão controversa nos autos diz respeito à ocorrência ou não da violação do sigilo das propostas apresentadas por ocasião da Concorrência Pública n. 00007/2013 - CPA/BU, cujo objeto era a compra de imóvel de propriedade da CEF - Caixa Econômica Federal.
2. De fato, a violação do sigilo das propostas acaba por deixar em posição mais vantajosa o concorrente que disponha de informação relativa ao seu conteúdo, já que, conhecendo o preço oferecido pelos seus adversários, pode ofertar proposta melhor e, assim, terminar vencendo a licitação, o que viola a competitividade do certame.
3. Nesse prisma, a apelante afirma que a proposta de compra do imóvel objeto da licitação teve seu preenchimento supervisionado pelos funcionários Sr. Carlos Orugian e Sr. Thiago Simonato Molina, o que favoreceu a vitória da participante Sra. Maria Cristina Simonato Molina.
4. Entretanto, as provas carreadas aos autos não são capazes de demonstrar efetivamente o suposto pela autora, apelante.
5. Com efeito, ambos os funcionários da CEF afirmaram em seus depoimentos que foi o Sr. Carlos Orugian quem atendeu a apelante.
6. Não obstante, ainda que assim não tenha sido, certo é que o simples auxílio por parte dos funcionários não é capaz de caracterizar violação da proposta naquele momento, que, provavelmente, não estava sequer lacrada.
7. De todo modo, embora não tenha restado cabalmente demonstrado que houve de fato auxílio por parte dos citados funcionários no preenchimento da proposta, ainda que tal tenha ocorrido, isso não prova efetivamente que o Sr. Thiago tenha propositalmente prestado atenção no valor apresentado pela apelante e tenha propositalmente se utilizado dessa informação privilegiada para fazer sua mãe vencedora do certame.
8. Ora, as gravações não são nítidas e em última hipótese apenas demonstram que a apelante esteve na agência no dia 25/10/2013, por volta das 13 horas, e que foi atendida provavelmente pelo Sr. Carlos Orugian e que o Sr. Thiago Simonato Molina esteve momentaneamente presente na mesa em que estava a autora.
9. Estes fatos, por si só, não evidenciam a violação da proposta suscitada.
10. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004292-52.2013.4.03.6111/SP

	2013.61.11.004292-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO	:	SP207221 MARCO VANIN GASPARETTI
	:	SP295549A DIEGO HERRERA ALVES DE MORAES
APELANTE	:	Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO	:	SP184822 REGIS TADEU DA SILVA
APELADO(A)	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE ALVINLANDIA SP
ADVOGADO	:	SP185129 RENATO GARCIA QUIJADA e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00042925220134036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. ANEEL. RESOLUÇÕES Nº 414/2010 E Nº 479/2012. TRANSFERÊNCIA AOS MUNICÍPIOS DO SISTEMA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA REGISTRADO COMO ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO. ATO NORMATIVO. ABUSO DO PODER REGULAMENTAR. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. RECURSOS DESPROVIDOS. AGRAVO RETIDO PREJUDICADO.

1. A Lei nº 9.427, de 26 de dezembro de 1996, que institui a Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL e disciplinou o regime das concessões de serviços públicos de energia elétrica, dispôs, em seu artigo 2º, serem atribuições da agência reguladora "regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal". Porém, o poder regulador, inerente às atribuições da agência reguladora, circunda os aspectos técnicos da área, não podendo inovar na ordem jurídica.
2. No exercício de seu poder regulamentar, a Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL editou a Resolução Normativa nº 414/2010, alterada pela Resolução Normativa nº 479/2012, que, em seu artigo 218, determina que a distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS aos municípios. Referida norma, na prática, tem como finalidade transferir aos municípios a responsabilidade das empresas distribuidoras de energia elétrica no que tange à manutenção, ampliação e modernização dos pontos de iluminação pública da cidade, acabando por regulamentar a transferência de bens (ativo imobilizado em serviço) da concessionária para a Municipalidade.
3. É certo que o artigo 30, V, da Constituição Federal, estabelece que compete aos municípios "organizar e prestar, diretamente ou sob o regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local". Nesse contexto, não há dúvidas de que o serviço de iluminação pública se inclui na competência do município. Contudo, ao estabelecer referida transferência de deveres, a ANEEL violou a autonomia municipal assegurada no artigo 18, da Constituição Federal, uma vez que, a princípio, estabeleceu nova obrigação ao município.
4. O fato de o município poder instituir contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública, nos termos do artigo 149-A, da Constituição Federal, não lhe obriga a aceitar a transferência compulsória do Ativo Imobilizado em Serviço, tampouco afasta a observância do princípio da legalidade (art. 5º, II, CF). E o artigo 175, da Constituição Federal, estabelece que a prestação de serviços públicos deve ocorrer, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, "na forma da lei". Assim, não é possível que uma resolução - ato normativo inferior à lei - trate dessa questão.

5. A transferência dos ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública deveria ter sido disciplinada por lei, e, portanto, verifica-se que a ANEEL desbordou de seu poder regulamentar ao editar a Resolução nº 414/2010.

6. Agravo retido prejudicado e apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **julgar prejudicado** o agravo retido e **negar provimento às apelações**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004352-22.2013.4.03.6112/SP

	2013.61.12.004352-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	Conselho Regional de Nutricionistas da 3 Região SP
ADVOGADO	:	SP055203B CELIA APARECIDA LUCCHESI
APELADO(A)	:	BUFFET THERMAS ARUA LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP140621 CARLOS RENATO GUARDACIONNI MUNGO e outro(a)
No. ORIG.	:	00043522220134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE NUTRICIONISTAS. INSCRIÇÃO. INSCRIÇÃO VOLUNTÁRIA DA EMPRESA. OBRIGATORIEDADE DE RECOLHIMENTO DA ANUIDADE. CONTRIBUIÇÕES. NATUREZA TRIBUTÁRIA PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA.

1. As anuidades são cobradas pelos conselhos Profissionais, por regra, em decorrência do registro. Logo, se as Embargantes espontaneamente solicitaram as inscrições perante o conselho são devedoras das anuidades do período em que permaneceram inscritas.
2. Trata-se do Princípio da Autonomia da Vontade em que se pode concluir que a pessoa voluntariamente se registra perante o conselho e, por esta razão, passa ser devedora das anuidades decorrente desta inscrição e não do exercício da atividade básica.
3. O C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 1.717/DF decidiu pela inconstitucionalidade dos parágrafos 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do artigo 58 da Lei nº 9.649/98.
4. Além disso, a Suprema Corte, em repercussão geral, no julgamento do RE 704292, de Relatoria do Ministro Dias Toffoli, decidiu: "É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos".
5. Nulidade da CDA, declarada de ofício, nos termos do art. 485, VI, do CPC/15. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar de ofício a nulidade da CDA e julgar prejudicada a Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI

Juiz Federal Convocado

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004353-07.2013.4.03.6112/SP

	2013.61.12.004353-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	DICOLLA IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA massa falida
ADVOGADO	:	SP234028 LUCIANA SHINTATE GALINDO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00043530720134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA. CABIMENTO. EXCLUSÃO DOS JUROS DE MORA APÓS A QUEBRA. APURAÇÃO DO SALDO DO ATIVO PELO JUÍZO FALIMENTAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. O processo de falência da executada, ora embargante, fora iniciado sob a égide do Decreto-Lei 7.661/1945, cujo artigo 23, parágrafo único, III, estabelecia que não poderiam ser reclamadas na falência "as penas pecuniárias por infração das leis penais e administrativas", incidindo também as Súmulas 192 ("Não se inclui no crédito habilitado em falência a multa fiscal com efeito de pena administrativa") e 565 do Supremo Tribunal Federal ("A multa fiscal moratória constitui pena administrativa, não se incluindo no crédito habilitado em falência").
2. De outra face, a teor do disposto no artigo 26 do Decreto-lei nº 7.661/45, jurisprudência do STJ e deste Tribunal, a partir da decretação da quebra, fica suspensa a fluência dos juros de mora, excluindo-se a incidência destes sobre o crédito se o ativo apurado na massa falida não bastar para o pagamento integral de todos os credores. Desta forma, os juros anteriores à quebra são devidos e os posteriores somente se o ativo comportar.
3. As solicitações trazidas pela embargante em sua petição inicial e demais documentos estão em consonância ao disposto na sentença de primeiro grau, bem como estão amparados na jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e deste E. Tribunal. Reconhecida a total procedência do pedido. Condenação da embargada nas despesas e honorários advocatícios, ante o princípio da causalidade.
3. Para a fixação da condenação ao pagamento de honorários advocatícios, deve ser levado em conta o recente posicionamento do eminente Ministro Gilmar Mendes do Supremo Tribunal Federal - STF, na decisão proferida na Ação Originária 506/AC (DJE de 19/2017), aplicando às verbas sucumbenciais as normas em vigor no ajuizamento da demanda.
4. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa.
5. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI

Juiz Federal Convocado

00119 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006882-96.2013.4.03.6112/SP

	2013.61.12.006882-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
INTERESSADO	:	ENRICO CESAR VOLPON
ADVOGADO	:	SP214264 CARLOS ALBERTO PACIANOTTO JUNIOR

INTERESSADO	:	ENRICO CESAR VOLPON
ADVOGADO	:	SP214264 CARLOS ALBERTO PACIANOTTO JUNIOR
INTERESSADO	:	SOMBRA DA SERRA AGROPASTORIL LTDA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP214264 CARLOS ALBERTO PACIANOTTO JUNIOR
	:	SP209083 FLAVIO AUGUSTO VALERIO FERNANDES
	:	SP236623 RAFAEL MORTARI LOTFI
	:	SP249623 FERNANDO HENRIQUE CHELLI
INTERESSADO	:	SOMBRA DA SERRA AGROPASTORIL LTDA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP214264 CARLOS ALBERTO PACIANOTTO JUNIOR
	:	SP209083 FLAVIO AUGUSTO VALERIO FERNANDES
	:	SP236623 RAFAEL MORTARI LOTFI
	:	SP249623 FERNANDO HENRIQUE CHELLI
INTERESSADO	:	EMPRESA ENERGETICA DE MATO GROSSO DO SUL S/A ENERSUL e outro(a)
	:	REDE ENERGIA S/A - em recuperação judicial
ADVOGADO	:	MS004899 WILSON VIEIRA LOUBET e outro(a)
No. ORIG.	:	00068829620134036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. UNIÃO NO POLO PASSIVO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REINCLUSÃO DA UNIÃO NO POLO PASSIVO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DA UNIÃO. OCORRÊNCIA OU NÃO. APRECIÇÃO PELO JUÍZO *A QUO*. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O aresto embargado abordou a questão de forma suficientemente clara, nos limites da controvérsia, e foi devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma, não restando vício a ser sanado, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022 do Código de Processo Civil.
2. É cediço na jurisprudência que é possível aplicar o princípio da fungibilidade recursal, admitindo um recurso em lugar de outro, quando houver dúvida objetiva acerca do recurso cabível, desde que respeitada a tempestividade e verificada a inexistência de má-fé das partes.
3. O conceito de dúvida objetiva, por sua vez, pode ser relativizado quando o equívoco decorrer de ato do próprio órgão julgador, em entendimento que visa a resguardar os princípios da instrumentalidade das formas, da economia processual e da celeridade processual, de suma importância no ordenamento jurídico pátrio. Precedentes do STJ.
4. No caso em comento, o dispositivo da decisão que extinguiu a União da lide induziu os autores em erro ao mencionar que "em relação a ela (União), extingo o processo sem julgamento de mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC", impondo, por fim, condenação dos autores ao pagamento de honorários advocatícios.
5. O requisito da tempestividade também foi cumprido, pois a decisão que julgou os embargos de declaração foi disponibilizada após o advento do CPC/15, cujo artigo 1003, § 5º, estipulou em 15 (quinze) dias úteis o prazo para interposição tanto de apelação quanto de agravo de instrumento.
6. O requisito da ausência de má-fé também se fez presente, pois a dúvida objetiva decorreu de ato do próprio juiz.
7. Do simples fato de a União ter sido reincluída no polo passivo não se pode deduzir que ela será, ao final do processo, efetivamente responsabilizada.
8. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002254-58.2013.4.03.6114/SP

	2013.61.14.002254-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI e CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	RENATO PACCIULO DE SOUZA LIMA
ADVOGADO	:	SP190378 ALESSANDRO CAVALCANTE SPILBORGHS
	:	SP221320 ADRIANA MAYUMI KANOMATA
No. ORIG.	:	00022545820134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. VERBAS RECEBIDAS PELO EMPREGADO EM RAZÃO DA MUDANÇA DO LOCAL DE TRABALHO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. REPETIÇÃO DOS VALORES RETIDOS INDEVIDAMENTE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Conforme é possível extrair do adendo ao contrato de trabalho colacionado à inicial, a Ford Motor Company se compromete a pagar ao agravante a quantia de R\$ 69.550,81 (sessenta e nove mil, quinhentos e cinquenta reais e oitenta e um centavos), a título de gratificação denominada especial, com vistas a ressarcir-lo pelas despesas decorrentes da transferência de local da prestação de serviços, no caso, de Camaçari/BA para Tatuí/SP.
2. Reiteradamente esta Corte Federal vem se posicionando acerca da natureza indenizatória da verba.
3. De fato, a princípio, a verba em destaque busca fazer frente às despesas pela mudança de domicílio, restando descaracterizado o acréscimo patrimonial, razão pela qual decorre a não retenção do Imposto de Renda na fonte.
4. A alegação da União Federal de que todos os custos referentes à mudança de domicílio são arcados pela Ford Motor Company não merece prosperar, vez que não foi juntado aos autos o Procedimento RH-RB-006, o qual a apelante alega que teve acesso nos autos da ação nº 0007431-08.2010.403.6114.
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004706-96.2013.4.03.6128/SP

	2013.61.28.004706-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP225491 MARIAN CONTI BIGAL CATELLI CARLUCCIO e outro(a)
APELADO(A)	:	SO SILVA E CIA LTDA
No. ORIG.	:	00047069620134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

DIREITO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO. APELAÇÃO. PRESCRIÇÃO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AO SÓCIO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL. CRF/SP. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Trata-se de recurso de apelação interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CRF/SP em face das fls. 40/41-v que, em autos de execução fiscal, julgou extinto o processo, com fulcro no art. 487, inciso II, do CPC, c/c o art. 40, §4º, da Lei nº 6.830/80, diante do reconhecimento da prescrição intercorrente e da impossibilidade de redirecionamento da execução para os sócios. Sem

reexame necessário e sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

2. De acordo com o caput do art. 174 do Código Tributário Nacional, a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva. No presente caso, sendo a cobrança fiscal de conselho profissional lançada por ofício, à data da constituição definitiva do crédito ocorreu na data do vencimento: 15/10/1997, 12/09/1998, 18/12/1998 e 10/12/1999 (multas punitivas pela violação ao art. 24 da Lei nº 3.820/60), e 31/03/1998, 31/03/1999 e 31/03/2000 (anuidades).

3. O termo final da prescrição deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução. Se o ajuizamento for anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/05, ou seja, 09/06/2005, deve ser aplicada a redação original do art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, segundo o qual a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor. De outro lado, se o ajuizamento da execução fiscal se der após a vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o dies ad quem do prazo prescricional a ser considerado é a data do despacho ordenatório da citação, conforme a nova redação imprimida ao art. 174, parágrafo único, I do CTN.

4. Analisando os autos é verificável a inocorrência da prescrição material, porquanto não ultrapassado o prazo de 05 (cinco) anos entre as datas de constituição dos débitos (15/10/1997, 12/09/1998, 18/12/1998, 10/12/1999, 31/03/1998, 31/03/1999 e 31/03/2000) e a data do ajuizamento da ação executiva (16/12/2002).

5. Como cediço, o redirecionamento da execução fiscal para os sócios da sociedade empresarial executada somente pode ocorrer nos termos do art. 135 do Código Tributário Nacional. Ou seja, somente na hipótese de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, é que os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado se tomam pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias assumidas pela sociedade empresária.

6. Quanto à prescrição para o redirecionamento, entendo que não há distinção de prazos prescricionais entre o contribuinte e os responsáveis tributários do art. 135, inciso III, do CTN. Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompem pelas causas previstas nos incisos I, II, III e IV do parágrafo único do art. 174 do CTN, sendo, portanto, inaplicável a Teoria da Actio Nata.

7. No presente caso, o pedido de redirecionamento somente ocorreu em 17/09/2015 (fl. 37), sendo que a constatação da dissolução irregular da empresa ocorreu em 25/10/2004 (fl. 19-v), o que afastaria a possibilidade do redirecionamento diante do reconhecimento da prescrição. No entanto, a intimação do Conselho exequente para tomar conhecimento deste fato, foi realizada por meio da imprensa oficial, e não por meio da intimação pessoal (fls. 30/31).

8. É firme a jurisprudência no sentido de que é necessária a intimação pessoal do representante judicial de conselho de Fiscalização Profissional em execução fiscal por este ajuizada, pois, conforme o artigo 5º da Lei nº 6.530/1978, tais entidades possuem natureza jurídica de autarquia, e, no contexto da Lei nº 6.830/1980, a expressão Fazenda Pública abrange todas as entidades mencionadas no artigo 1º dessa lei, inclusive as autarquias.

9. O C. STJ, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.330.473/SP, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC, pacificou o entendimento de que os representantes judiciais dos conselhos s Profissionais possuem a prerrogativa da intimação pessoal, nas execuções fiscais.

10. Apelação a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005216-12.2013.4.03.6128/SP

	2013.61.28.005216-5/SP
RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	: Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP
ADVOGADO	: SP225491 MARIAN CONTI BIGAL CATELLI CARLUCCIO e outro(a)
APELADO(A)	: MARIA CELIA S S RIBEIRO -ME
No. ORIG.	: 00052161220134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

DIREITO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO. APELAÇÃO. PRESCRIÇÃO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AO SÓCIO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL. CRF/SP. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Trata-se de recurso de apelação interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CRF/SP em face da r. sentença de fls. 119/120 que, em autos de execução fiscal, julgou extinto o processo, com fulcro no art. 487, inciso II, do CPC, c/c o art. 40, §4º, da Lei nº 6.830/80, diante do reconhecimento da prescrição. Sem reexame necessário e sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

2. De acordo com o caput do art. 174 do Código Tributário Nacional, a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva. No presente caso, sendo a cobrança fiscal de conselho profissional lançada por ofício, à data da constituição definitiva do crédito ocorreu na data do vencimento: 31/03/1997 (anuidade) e 15/09/1997 (multa punitiva - art. 24 da Lei nº 3.820/60).

3. O termo final da prescrição deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução. Se o ajuizamento for anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/05, ou seja, 09/06/2005, deve ser aplicada a redação original do art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, segundo o qual a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor. De outro lado, se o ajuizamento da execução fiscal se der após a vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o dies ad quem do prazo prescricional a ser considerado é a data do despacho ordenatório da citação, conforme a nova redação imprimida ao art. 174, parágrafo único, I do CTN.

4. Analisando os autos é verificável a inocorrência da prescrição material, porquanto não ultrapassado o prazo de 05 (cinco) anos entre as datas de constituição dos débitos (31/03/1997 e 15/09/1997) e a data do ajuizamento da ação executiva (19/12/2001).

5. Como cediço, o redirecionamento da execução fiscal para os sócios da sociedade empresarial executada somente pode ocorrer nos termos do art. 135 do Código Tributário Nacional. Ou seja, somente na hipótese de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, é que os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado se tomam pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias assumidas pela sociedade empresária.

6. Quanto à prescrição para o redirecionamento, entendo que não há distinção de prazos prescricionais entre o contribuinte e os responsáveis tributários do art. 135, inciso III, do CTN. Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompem pelas causas previstas nos incisos I, II, III e IV do parágrafo único do art. 174 do CTN, sendo, portanto, inaplicável a Teoria da Actio Nata.

7. No presente caso não houve a citação da pessoa jurídica, tendo o oficial de justiça, quando da tentativa de citação, constatado a inexistência da empresa no endereço constante de seu cadastro na JUCESP, logo, houve a dissolução irregular da empresa e é a data da constatação dessa irregularidade o termo inicial para o prazo quinquenal para o redirecionamento da execução. O oficial de justiça constatou a inexistência no endereço empresarial em 11/10/2002, tendo sido determinada a manifestação do exequente em 10/04/2003. O conselho apelante foi intimado a se manifestar, por meio da imprensa oficial (fl.31), requerendo a inclusão da sócia no polo passivo da execução fiscal em 13/04/2004, portanto, dentro do prazo quinquenal concedido pela Lei.

8. Como a tentativa de citação da representante da empresa também se revelou frustrada, foi determinada a intimação do Conselho, para se manifestar, e, no silêncio dele, à remessa dos autos ao arquivo provisório, no qual permaneceu até 2015.

9. É firme a jurisprudência no sentido de que é necessária a intimação pessoal do representante judicial de conselho de Fiscalização Profissional em execução fiscal por este ajuizada, pois, conforme o artigo 5º da Lei nº 6.530/1978, tais entidades possuem natureza jurídica de autarquia, e, no contexto da Lei nº 6.830/1980, a expressão Fazenda Pública abrange todas as entidades mencionadas no artigo 1º dessa lei, inclusive as autarquias.

10. O C. STJ, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.330.473/SP, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC, pacificou o entendimento de que os representantes judiciais dos conselhos s Profissionais possuem a prerrogativa da intimação pessoal, nas execuções fiscais.

11. Apelação a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006617-46.2013.4.03.6128/SP

	2013.61.28.006617-6/SP
RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	: Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP
ADVOGADO	: SP227479 KLEBER BRESCANSIN DE AMORES e outro(a)
	: SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS
APELADO(A)	: MARIA ELIZA BRAILE CASTILHO
ADVOGADO	: SP120115 GISLAINE VIRGINIA DE FREITAS SOUZA e outro(a)
No. ORIG.	: 00066174620134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRC/SP. COBRANÇA DE ANUIDADES. OBEDIÊNCIA AO

PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. EMENDA OU SUBSTITUIÇÃO DA CDA. VEDAÇÃO À ALTERAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO OU DA NORMA LEGAL QUE FUNDAMENTA O LANÇAMENTO. MULTA ELEITORAL. VOTO VEDADO AO INADIMPLENTE. DESCABIMENTO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Trata-se de recurso de apelação interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO em face da r. sentença de fls. 30/30-v que, em autos de execução fiscal, julgou extinto o processo, com análise do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do revogado CPC/73, então vigente, c/c o art. 156, inciso V, do CTN, diante do reconhecimento da ocorrência da prescrição intercorrente. Sem reexame necessário e sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios.
2. As anuidades exigidas detêm natureza jurídica tributária, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002).
3. O Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal. (Precedente: STF, ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362).
4. Por outro lado, no presente caso não há como aplicar a Lei nº 6.994/82, pois a referida norma não consta como fundamento legal da CDA.
5. Quanto à multa eleitoral, perflita-se esta C. Turma ao entendimento de que, se ao profissional inadimplente não é permitido votar, não há que se falar em multa por ausência de voto ou de justificativa. Precedentes (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2206099 - 0006364-10.2016.4.03.6110 / AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2130974 - 0001276-61.2016.4.03.9999).
6. Não merece reparo, portanto, a r. sentença recorrida.
7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00124 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010678-47.2013.4.03.6128/SP

	2013.61.28.010678-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	COEXPAN BRASIL EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO	:	SP207541 FELLIPE GUIMARAES FREITAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00106784720134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO NO *DECISUM*. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado. O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.
3. Não se vislumbra a existência de omissão ou contradição no *decisum*, revelando, na realidade, mero inconformismo da embargante com a solução adotada, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.
4. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
5. O escopo de questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022 do CPC/2015.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00125 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001407-08.2013.4.03.6130/SP

	2013.61.30.001407-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CIA BRASILIANA DE ENERGIA
ADVOGADO	:	SP130824 LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >3ª SSI> SP
No. ORIG.	:	00014070820134036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO NO *DECISUM*. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado. O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.
2. Não se vislumbra a existência de omissão no *decisum*, revelando, na realidade, mero inconformismo da União com a solução adotada, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.
3. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
4. O escopo de questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022 do CPC/2015.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007854-70.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.007854-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	DURAFACE IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00078547020134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Não conhecimento do agravo retido em apenso, visto que não houve, na apelação, requerimento expresso para o seu julgamento, nos termos do art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
3. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.
4. Reconhecimento do direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada ao autor a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação.
5. A compensação deverá ser realizada nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, observada a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ.
6. A taxa SELIC é o índice aplicável para a correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.
7. Agravo retido não conhecido. Recurso de apelação provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012517-42.2013.4.03.6182/SP

	2013.61.82.012517-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	CIA DE EMPREENDIMENTOS SAO PAULO
ADVOGADO	:	SP232382 WAGNER SERPA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00125174220134036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO E EMPRESARIAL. RECURSO DE APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GRUPO EMPRESARIAL DE FATO. REDIRECIONAMENTO. POSSIBILIDADE. INDÍCIOS DE SUCESSÃO DE ESTABELECIMENTOS, SUBORDINAÇÃO AO MESMO COMANDO DIRETIVO FAMILIAR E ESVAZIAMENTO PATRIMONIAL. RESPONSABILIDADE PELAS OBRIGAÇÕES DEVE RECAIR SOBRE TODOS OS INTEGRANTES DO GRUPO ECONÔMICO EXISTENTE DE FATO. DECADÊNCIA. QUESTÃO EXPRESSAMENTE JÁ APRECIADA. PRECLUSÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- 1 - Considerando que os documentos que compõem os embargos à execução fiscal (fls. 254/611) são suficientes à comprovação da confusão patrimonial e da centralização diretiva, que os conceitos em debate demandam conhecimentos jurídicos e que muitos dos fatos relatados são incontroversos, o caso prescinde da realização de perícia técnica contábil, devendo, portanto, ser rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa.
- 2 - Nos casos de sociedades integrantes de grupo empresarial de fato, ainda que aparentemente independentes, possuem, na prática, relação de coordenação entre si, unidade de controle e direção, sendo subordinadas ao mesmo comando diretivo, devendo, neste caso, ser aplicado ao grupo o princípio da solidariedade, conforme artigos 265 a 277 da Lei nº 6.404/1976, art. 124, II, do CTN e art. 30, IX da Lei nº 8.212/1991.
- 3 - A coordenação de atividades em prol de objetivos comuns, a coincidência de endereços e objetos sociais, o esvaziamento patrimonial da empresa devedora originária, concomitantemente ao desenvolvimento econômico do embargante, ora apelado, tornam coerentes as alegações da União, ora apelante, sobre a existência de grupo econômico de fato entre as empresas que ocupam o polo passivo da execução fiscal.
- 4 - A responsabilidade solidária de que trata o art. 124 do CTN não decorre, exclusivamente, da comprovação da existência de grupo econômico, mas da demonstração de práticas comuns, quando ambas as empresas praticam o fato gerador em conjunto ou, ainda, quando há confusão patrimonial.
- 5 - Matérias de ordem pública, tais como prescrição e decadência, podem ser apreciadas a qualquer tempo nas instâncias ordinárias. Contudo, havendo decisão judicial anterior sobre o tema, opera-se a preclusão consumativa, que é o caso dos autos, pois a matéria já foi apreciada, expressamente, nos autos da execução fiscal e nos AI's nº 0028925-98.2011.403.000; nº 0028975-27.2011.403.000; nº 0016875-74.2010.403.0000 e nº 0005447-90.2013.4.03.0000.
- 6 - Recurso de apelação desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012520-94.2013.4.03.6182/SP

	2013.61.82.012520-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	RM PETROLEO LTDA e outros(as)
	:	VR3 EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
	:	B2B PETROLEO LTDA
ADVOGADO	:	SP226623 CESAR AUGUSTO GALAFASSI e outro(a)
No. ORIG.	:	00125209420134036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO E EMPRESARIAL. RECURSO DE APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GRUPO EMPRESARIAL DE FATO. REDIRECIONAMENTO. POSSIBILIDADE. INDÍCIOS DE SUCESSÃO DE ESTABELECIMENTOS, SUBORDINAÇÃO AO MESMO COMANDO DIRETIVO FAMILIAR E ESVAZIAMENTO PATRIMONIAL. RESPONSABILIDADE PELAS OBRIGAÇÕES DEVE RECAIR SOBRE TODOS OS INTEGRANTES DO GRUPO ECONÔMICO EXISTENTE DE FATO. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO PROVIDOS.

1 - Deve-se rejeitar a preliminar de não conhecimento do recurso por ofensa ao princípio da dialeticidade quando verificado nas razões recursais que a parte apelante impugnou os fundamentos da sentença, aduzindo argumentos para reformá-la.

2 - A jurisprudência consolidada admite a responsabilização solidária das empresas e administradores integrantes de grupo econômico existente de fato quando presentes fortes e fundados indícios da prática de atos e negócios jurídicos que propiciem o esvaziamento, a transferência e a confusão patrimonial, repercutindo em fatos geradores e com relevantes projeções e efeitos sobre obrigações tributárias da executada, almejando um fim e um proveito comum, em detrimento do interesse fazendário, frustrando a cobrança de créditos tributários. Precedentes.

3 - Ao se compulсар os autos, constata-se a presença de vários elementos comuns (objeto social, locais dos estabelecimentos, mesma estrutura corporativa, confusão patrimonial e coincidência de sócios e administradores) entre as empresas, evidenciando estreita relação entre a RM Petróleo, B2B Petróleo e VR3 Empreendimentos que indicam a existência de efetivo grupo empresarial e com controle administrativo e gerencial centralizado (comunhão ou conexão de negócios, origem comum do capital e do patrimônio e direção, administração e controle pertencem aos mesmos sócios/gerentes), o que autoriza o redirecionamento.

4 - A coordenação de atividades em prol de objetivos comuns, a coincidência de endereços e objetos sociais, o esvaziamento patrimonial da empresa devedora originária, concomitante ao desenvolvimento econômico dos embargantes, ora apelados, tomam coerentes as alegações da União, ora apelante, sobre a existência de grupo econômico de fato entre as empresas que ocupam o polo passivo da execução fiscal.

5 - Não resta dúvida de que os elementos considerados para a configuração do grupo econômico de fato (objetivo, funcional e institucional), como defendem os apelados, são meras presunções. Mas justamente são presunções por ser comum que as fraudes fiscais ocorram na ilegalidade. Ocorre que esse conjunto de presunções é que revelam as fraudes, caso contrário jamais se poderia comprovar uma fraude.

6 - Objetos sociais semelhantes, coincidência de endereços, compartilhamento de marcas e recursos, participação de familiares, dentre outros, não são indicativos formais e expressos de existência do grupo, mas são presunções que, em conjunto com outros fatores (notícia de esvaziamento patrimonial, provável simulação de negócios jurídicos, dentre outros), alcançam a certeza da existência do grupo de fato. São, assim, fortes indícios de fraude que, unidos, permitem a conclusão. Ademais, o fato de, teoricamente, os embargantes não atuarem como coligadas ou controladas da *Hubrás*, uma vez que não possuíam participação expressiva oficial, não impede que, na prática e efetivamente, exerçam o controle administrativo e gerencial daquela sociedade.

7 - Constatados indícios suficientes da prática de fraude contra credores mediante o esvaziamento patrimonial da devedora principal com desvio de recursos a outras empresas integrantes de grupo econômico, para final beneficiamento dos respectivos sócios proprietários, que, portanto, se utilizaram das pessoas jurídicas para auferir pessoalmente vantagens promovidas pelo faturamento da executada originária em detrimento da satisfação dos débitos tributários, reconhece-se, à luz da jurisprudência citada, a responsabilidade solidária da agravante, nos termos do artigo 124, I, do CTN.

8 - Recurso de apelação e reexame necessário, tido por interposto, providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044486-75.2013.4.03.6182/SP

	2013.61.82.044486-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	VEGA ENGENHARIA AMBIENTAL S/A
ADVOGADO	:	DF007009 FERNANDA GUIMARAES HERNANDEZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00444867520134036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SEGURO GARANTIA. CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL E EM DINHEIRO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A questão posta nos autos diz respeito à suspensão de exigibilidade do crédito tributário.
2. No período anterior à constituição do crédito tributário ou naquele compreendido entre a constituição definitiva e a propositura da execução fiscal, é legítima a antecipação de garantia com o fito de obter certidão de regularidade fiscal e salvaguardar o exercício da atividade empresarial.
3. Nesse sentido, já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça e esta Corte Federal: *AGARESP 201303026358, REGINA HELENA COSTA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:04/08/2015 ..DTPB.: AI 00228402820134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/05/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:*
4. No caso dos autos, de fato, foi ajuizada a ação anulatória (autos nº 29691-25.2013.4.01.3400), no bojo da qual, mediante agravo de instrumento (autos nº 0044261-31.2013.4.01.0000) foi deferida tutela provisória para expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, mediante oferecimento de seguro garantia.
5. Ocorre que, conforme argumenta a apelante, a decisão proferida no agravo de instrumento em tela acolheu a caução ofertada somente para obtenção de certidão de regularidade fiscal, não se manifestando sobre a suspensão da exigibilidade do crédito.
6. A esse respeito, ressalta-se que as hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, inclusive das verbas acessórias, seguem regime de estrita legalidade (artigo 97, VI, do CTN).
7. Nesse sentido, esclarece a Súmula 112 do STJ que "o depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro."
8. De outra parte, destaca-se que o seguro garantia judicial equivale à penhora levada a efeito nos autos, razão pela qual não se equipara ao depósito do montante integral do débito, como causa suspensiva disposta no art. 151, II, do CTN, haja vista que o dispositivo elenca situações taxativas.
9. Portanto, não há que se falar em suspensão da exigibilidade do crédito em cobro ou em irregularidade no ajuizamento da execução fiscal.
10. Apelação provida, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00130 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0046182-49.2013.4.03.6182/SP

	2013.61.82.046182-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	TANIA MARIA NEVES DACCA
ADVOGADO	:	SP031956 CARLOS CARMELO NUNES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00461824920134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - BEM DE FAMÍLIA - LEI 8.009/90 - IMPENHORABILIDADE.

1. O imóvel que serve de moradia à entidade familiar é impenhorável, nos termos do artigo 1º da Lei nº 8.009/90, não ilidindo tal circunstância o fato do executado possuir mais de um imóvel, ou de tê-los vendido.

Precedentes jurisprudenciais do STJ.
2. Apelação e remessa oficial improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação e a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00131 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000833-24.2013.4.03.6311/SP

	2013.63.11.000833-9/SP
RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
INTERESSADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	: MARIA ROSA CAVALCANTE
ADVOGADO	: MARINA MIGNOT ROCHA (Int.Pessoal)
	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
Nº. ORIG.	: 00008332420134036311 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022/CPC. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO IMPUGNADO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. ART. 1.025/CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- 1 - Os embargos de declaração se destinam a integrar pronunciamento judicial que contenha omissão, obscuridade, contradição ou erro material (artigo 1.022 do Novo Código de Processo Civil). Não se prestam à revisão da decisão, a não ser que a superação daqueles vícios produza esse efeito, denominado infrigente. Não se verifica omissão ou contradição alguma na espécie.
- 2 - A atenta leitura do acórdão combatido, ao lado das razões trazidas pelo embargante evidencia, inquestionavelmente, que aquilo que se pretende rotular como obscuridade ou contradição ou omissão nada tem a ver com essas espécies de vício no julgado, valendo-se a parte dos presentes, portanto, para expressar sua irrisignação com as conclusões tiradas e preparando-se para a interposição de outros recursos mediante um rejuízo. Deseja, pois, em verdade, que os julgadores reanalisem as questões postas, proferindo nova decisão que lhe seja favorável, sendo que a pretensa conclusão contrária ou em afronta àquela que, no ver da embargante, deveria ter sido alcançada, conforme os fundamentos expendidos, não caracteriza hipótese de obscuridade ou contradição ou omissão, segundo o exigido pelo legislador neste recurso impróprio. É o acórdão, claro, tendo-se nele apreciado e decidido todas as matérias em relação às quais estavam os julgadores obrigados a pronunciar-se, segundo seu convencimento.
- 3 - Com efeito, o acórdão ora impugnado é explícito no sentido de que indevidos honorários advocatícios na espécie em razão da Súmula 421 do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que a ré encontra-se representada pela Defensoria Pública nos autos, em oposição à União Federal, trazendo, inclusive, precedentes jurisprudenciais recentes desta Corte Regional nesse sentido.
- 4 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que fazem parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00132 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005631-54.2014.4.03.6000/MS

	2014.60.00.005631-3/MS
RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: MUNICÍPIO DE CAMPO GRANDE MS
ADVOGADO	: MS007384 CLAUDIA DE ARAUJO MELO e outro(a)
SUCEDIDO(A)	: Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
Nº. ORIG.	: 00056315420144036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022 do CPC).
2. Caso em que sobressai o nítido caráter infrigente dos embargos de declaração. Pretendendo a reforma do *decisum*, direito que lhe é constitucionalmente assegurado, deve o recorrente se valer dos meios idôneos para tanto.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00133 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013216-60.2014.4.03.6000/MS

	2014.60.00.013216-9/MS
RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELANTE	: MOTOR 3 FRANCE LTDA
ADVOGADO	: SP257793 RICARDO LEMOS PRADO DE CARVALHO e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
Nº. ORIG.	: 00132166020144036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS E DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito

- de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.
2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.
 3. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS e do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.
 4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente *mandamus* foi ajuizado.
 5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.
 6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.
 7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.
 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.
 9. Apelação da União e remessa oficial desprovidas. Apelação do autor provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação da União e à remessa oficial, e **DAR PROVIMENTO** à apelação do autômo nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002400-10.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.002400-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	LIGIA RIBEIRO ALCANTARA
ADVOGADO	:	SP164061 RICARDO DE MENEZES DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	MUNICIPALIDADE DE SAO PAULO SP
PROCURADOR	:	SP282886 RAFAEL DOS SANTOS MATTOS ALMEIDA e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00024001020144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA SOBRE VERBAS SALARIAIS PAGAS EM ATRASO VIA AÇÃO JUDICIAL. AUTORA NÃO COMPROVOU SUAS ALEGAÇÕES. ART. 373, I, CPC. ÔNUS. AUTOR. FATOS CONSTITUTIVO DE SEU DIREITO. IMPOSSIBILIDADE DE SE AFERIR ACERCA DE EVENTUAL PRESCRIÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A controvérsia dos presentes autos gravita em torno do pleito da autora de repetição de indébito tributário, em virtude de retenção supostamente indevida de imposto de renda sobre verbas salariais pagas em atraso pelo Município de São Paulo, que se deu através de ofício precatório expedido com base em ação judicial.
2. Ocorre que, tendo a parte ré avertedo a ocorrência de prescrição - porquanto a ação fora intentada em meados de 2014 e o crédito referia-se a 2009 -, o juízo *a quo* instou a autora a se manifestar, juntando aos autos documentos que comprovassem a data do recebimento do crédito para que fosse apurada a ocorrência ou não da prescrição.
3. No entanto, a autora quedou-se inerte, nada provando nesse sentido.
4. Como é cediço, o ônus da prova incumbe à parte autora, quanto ao fato constitutivo de seu direito, nos termos do artigo 373, inciso I, do Código de Processo Civil/2015. *In casu*, a autora não trouxe provas suficientemente capazes de comprovar que sua pretensão já não tinha sido fulminada pela prescrição, bem como não esclareceu oportunamente, nos autos, a discriminação da natureza dos valores recebidos, necessária para decidir sobre eventual incidência de IRPF sobre os juros moratórios.
5. Destarte, como regra geral do processo civil em que o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito, imperiosa se faz a manutenção da sentença tal como lançada, inclusive no que tange à condenação às verbas sucumbenciais e ao pagamento de honorários advocatícios.
6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005499-85.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.005499-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	BRANDILI TEXTIL LTDA
ADVOGADO	:	SP162782A MARCELO MURITIBA DIAS RUAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto de Pesos e Medidas do Estado de São Paulo IPEM/SP
ADVOGADO	:	SP254719 HELENA CARINA MAZOLA RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial INMETRO
PROCURADOR	:	SP121006 VINICIUS NOGUEIRA COLLACO e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00054998520144036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. MULTA. INMETRO. ANULATÓRIA. LEI 9.933/1999. IPEM E INMETRO. AUTO DE INFRAÇÃO. BLUSA COMERCIALIZADA. ETIQUETAGEM INCORRETA.

REGULAMENTO TÉCNICO MERCOSUL ETIQUETAGEM DE PRODUTOS TÊXTEIS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

I - O art. 3º da Lei nº 9.933/99 estendeu ao Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (INMETRO) a competência regulamentar, facultando credenciar entidades públicas ou privadas para a execução de atividades de sua competência (art. 5º da Lei nº 5.966/73 com redação dada pela Lei nº 9.933/99).

II - O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o art. 9º da Lei nº 5.966/73 e arts. 7º a 9º da Lei nº 9.933/99 conferem respaldo legal à previsão de infrações administrativas e à consequente aplicação de multa, ainda que previstas em atos normativos baixados pelo CONMETRO ou pelo INMETRO.

III - Ademais, destaco que estão revestidas de legalidade as resoluções, portarias e demais normas dos órgãos competentes, que estabelecem critérios e procedimentos para aplicação das penalidades, uma vez que também são expressamente previstos na legislação de regência.

IV - No caso, a multa que o Autor visa desconstituir provém do Instituto de Pesos e Medidas do Estado de São Paulo - IPEM/SP (fl. 44/44v) e originou-se do auto de infração expedido pelo INMETRO (fl. 42). A multa aplicada foi em razão da composição na etiqueta do produto "Conjunto blusa listrada", uma vez que constava que o produto era 100% de algodão e, no teste realizado, foi encontrado mais de uma fibra ou filamento.

V - O item 6 do Capítulo IV do Regulamento Técnico Mercosul Etiquetagem de Produtos Têxteis, aprovado pela Resolução nº 02 de 06.05.2008 do Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - Conmetro, dispõe: *6. Produto puro ou 100% é aquele que, na sua composição, apresenta somente uma fibra têxtil ou filamento têxtil. 6.1 Será aceito 2%, em massa, de outras fibras têxteis ou filamentos têxteis, ou ambos, num produto têxtil se for justificado por motivos técnicos, funcionais ou decorativos, ou em produtos têxteis obtidos por processo cardado.*

VI - Assim, o consumidor tem o direito de ser informado exatamente sobre a composição do produto que está adquirindo, bem como os eventuais riscos que o seu uso poderá acarretar e, mesmo que não tenha ocorrido algum dano individual e concreto se as informações não são claras sobre o produto é válido o ato fiscalizador.

VII - Ademais, o Processo Administrativo foi regularmente processado, com estrita observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa, e julgado no âmbito administrativo, a atuação foi mantida tal como lavrada, impondo-se o pagamento de uma multa pecuniária no importe de R\$ 1.628,94 (um mil, seiscentos e vinte e oito reais, noventa e quatro centavos), conforme se verifica da cópia integral do processo administrativo.

VIII - No tocante à multa aplicada de acordo com os artigos 8º e 9º da Lei nº 9.933/99 a pena imposta poderá variar de R\$ 100,00 (cem reais) a R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais) (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011). Desta forma, não há que se falar em excesso de multa o valor fixado.

IX - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006673-32.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.006673-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	ROGERIO CASTANHOLA
ADVOGADO	:	SP263945 LUCIANA CRISTINA BLAZON e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00066733220144036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM ANÁLISE DO MÉRITO. LITISPENDÊNCIA. INOCORRÊNCIA. RELAÇÃO PROCESSUAL NÃO APERFEIÇOADA. SENTENÇA DE 1º GRAU DESCONSTITUÍDA. RETORNO DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM PARA REGULAR PROSSEGUIMENTO DO FEITO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. No caso dos autos, o autor ajuizou ação de restituição de Imposto de Renda Retido na Fonte incidente sobre o montante percebido a título de indenização, em razão de demissão sem justa causa, apesar de possuir estabilidade decorrente de acidente de trabalho.
2. O MM. Juízo *a quo* indeferiu a inicial e declarou extinto o feito sem análise do mérito em razão de litispendência entre os presentes autos e o mandado de segurança nº 0002102-37.2014.4.03.6126, que tramita perante a 1ª Vara Federal de Santo André, por meio do qual se busca afastar a incidência de Imposto de Renda sobre os valores recebidos da ex empregadora a título de indenização trabalhista.
3. Para a caracterização da litispendência, cujo reconhecimento implica na extinção do processo sem resolução do mérito, há necessidade do reconhecimento da identidade de partes, pedido e causa de pedir.
4. No caso dos autos, é notória a ausência de identidade de partes, pois no mandado de segurança nº 0002102-37.2014.4.03.6126, que tramitou perante o juízo da 1ª Vara Federal de Santo André, os impetrantes eram Antonio Bertoldo Rodrigues e Elson Deoclides de Oliveira, enquanto na presente ação a parte autora é Rogério Catanhola, evidenciando a distinção de partes, razão suficiente para afastar a litispendência decretada na sentença apelada.
5. Assim, inaplicável à hipótese *sub judice* o art. 1.013, § 3º, II, do Código de Processo Civil, porquanto não aperfeiçoada a relação processual, em razão da ausência de citação da União, restando inviabilizado o exame do mérito da demanda.
6. Apelação provida para desconstituir a sentença proferida em 1º grau e determinar o retorno dos autos à vara de origem, com regular prosseguimento do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO** ao recurso de apelação, para desconstituir a sentença proferida em 1º grau e determinar o retorno dos autos à vara de origem, com regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00137 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013868-68.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.013868-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SABRA EVENTOS LTDA -ME
ADVOGADO	:	DF015978 ERIK FRANKLIN BEZERRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00138686820144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PETIÇÃO APRESENTADA EM FOTOCÓPIA, INCLUSIVE DA ASSINATURA, SEM AUTENTICAÇÃO. RECURSO INEXISTENTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO CONHECIDOS.

- 1 - Conforme o princípio da consumação, o recurso deve estar completo, perfeito e acabado no ato de sua interposição. A regularidade formal constitui pressuposto extrínseco de admissibilidade dos recursos, cuja ausência impõe o não conhecimento do inconformismo, assim devendo ser declarado pelo órgão julgador.
- 2 - Dessa forma, sendo a petição dos embargos de declaração e sua assinatura mera fotocópia, sem autenticação, o recurso deve ser considerado inexistente.
- 3 - Embargos de declaração não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00138 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020616-19.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.020616-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	GRANBRASIL LOGISTICS LTDA
ADVOGADO	:	SP287856 GUSTAVO HENRIQUE PACHECO BELUCCI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00206161920144036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO. ATRASO. INFORMAÇÕES. IN/SRF Nº 102/94. IN/SRF 1.479/14. ARTIGO 106 DO CTN. PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÃO SOBRE CARGA TRANSPORTADA NO MOMENTO DA ATRACAÇÃO OU DESATRACAÇÃO DA EMBARCAÇÃO. MULTA. VALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Inicialmente, observo que incabível o reexame necessário, em atenção ao § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil de 1973 vigente à época de prolação da r. sentença, considerando-se o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) atribuído à causa.
2. Consta dos autos que a autora, ora apelada foi autuada por ter deixado de prestar, na forma e no prazo estabelecidos pela Receita Federal, as informações relativas à desconexão das cargas sob sua responsabilidade, consoante dispõe o artigo 107, IV, e, do DL 37/66.

3. Conforme constou nas informações juntadas aos autos no AI nº 0717700/00649/13 lavrado em 05.08.2013 (fl. 33), processo Administrativo nº 10715.728380/2013-71, a parte Autora não cumpriu, com a obrigação tributária acessória ao não prestar informações sobre veículo ou carga transportada ou sobre operações a executar, razão do registro intempestivo no Sistema Siscomex Mantra (efetuado após 2 horas da chegada do veículo transportador).
4. As cargas chegaram na alfândega, respectivamente, às 07:00h do dia 15.10.2008 e às 07:45h do dia 1ª.12.2008, por meio dos voos internacionais DAL 0061 e AFR0442. Informa a autuação que o sujeito passivo, agente desconsolidador e consignatário dos Conhecimentos de Transporte Genérico ou Master (MAWB) Nº 006-1011 E 5910 e 057-3535 0991 (fl. 41), incluiu no Mantra os dados das cargas amparadas pelos supracitados conhecimentos agregados HAWB às 12:22h de 17.10.2008 e às 13:33h de 02/12/2008, respectivamente, ou seja, após 2 (dois) dias, no primeiro caso e 1 (um) dia no segundo. As informações foram prestadas posteriormente e não no prazo estabelecido no art. 4º e 8º da IN SRF nº 102/94.
5. O art. 8 da IN SRF nº 102/94 preceitua que as informações sobre carga consolidada procedente do exterior ou de trânsito aduaneiro serão prestadas pelo desconsolidador de carga até duas horas após o registro de chegada do veículo transportador e que, a partir da chegada efetiva do veículo transportador, os conhecimentos agregados (filhotes) informados no Sistema serão tratados como desmembrados do conhecimento genérico (master) e a carga correspondente tratada como desconsolidada. Consta-se que houve descumprimento de norma administrativa por parte do Agente desconsolidador da carga, pois as informações, foram inseridas no sistema Siscomex-Mantra, além das duas horas da chegada do veículo transportador, portanto, além do limite de 02 h, previsto no item II do §3º da IN SRF nº 102/94.
6. Verifica-se que o ora apelado foi autuado por ter descumprido a determinação prevista na Instrução Normativa nº 102/94, vigente à época dos fatos (2008), sendo-lhe aplicada multa.
7. Não há que se falar na aplicação de retroatividade de lei mais benéfica, qual seja, o estipulado no artigo 8º, da Instrução Normativa nº 1.479/2014, uma vez que conforme bem asseverado na apelação da União Federal, ainda que beneficiado pelo novo prazo de 03 (três) horas, o recorrente não teria logrado êxito no cumprimento da determinação. Ademais, o artigo 37, dispõe que o agente de cargas se equipara ao transportador no que toca à obrigação de prestar informações sobre a operação aduaneira.
8. Quanto à tipicidade da infração, da mesma forma o art. 107, IV, 'e' do Decreto-lei expressamente determina a aplicação de multa em caso de mero atraso na prestação da informação, à empresa de transporte internacional, assim entendido também o agente de carga.
9. A denúncia espontânea prevista no artigo 138 do Código Tributário Nacional não se aplica ao caso concreto.
10. A lei é clara ao prever o dever do agente de cargas prestar informações acerca da carga transportada, nos termos do artigo 107, IV, e, e artigo 37, §1º, do Decreto-Lei nº 37/66.
11. As multas, desta forma, constituem sanção pelo atraso na prestação das informações devidas, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações aduaneiras. Com esta natureza, diversa da de tributo, pode ser conforme as normas correlatas, elevado, não se aplicando a ela o princípio do não-confisco, desde que proporcional, como ocorre no presente caso.
12. Invertidas a sucumbência condeno a parte Autora ao pagamento à parte Ré dos honorários advocatícios os quais fixo em 10% (dez por cento) do valor dado à causa (Valor da Causa = R\$ 10.000,00), nos termos do artigo 20, §4º do Código de Processo Civil vigente à época da sentença.
13. A preliminar arguida em contrarrazões de inépcia da apelação deve ser rejeitada, uma vez que o recurso embora conciso está devidamente fundamentado.
14. Remessa oficial não conhecida. Preliminar arguida em contrarrazões rejeitada. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, rejeitar a preliminar arguida em contrarrazões e, no mérito, dar provimento à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024465-96.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.024465-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	FIRST S/A
ADVOGADO	:	SC020741 ADEMIR GILLI JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00244659620144036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. DESPESAS DE ARMAZENAMENTO E SERVIÇOS DE CAPATAZIA. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- I - A Instrução Normativa SRF nº 327/2003, extrapolou o contido no art. 8º do Acordo de Valoração Aduaneira e art. 77 do Decreto nº 4.543, de 2002. Assim, devem ser excluídos do valor aduaneiro, para fins de cálculo da tributação devida na importação, as despesas relativas à descarga do bem, posteriores ao ingresso das mercadorias no porto.
- II - A Instrução Normativa 327/03 da SR, ao permitir, em seu artigo 4º, §3º, que se computem os gastos com descarga da mercadoria no território nacional, no valor aduaneiro, desrespeita os limites impostos pelo Acordo de Valoração Aduaneira e pelo Decreto 6.759/09, tendo em vista que a realização de tais procedimentos de movimentação, de mercadorias ocorre apenas após a chegada da embarcação, ou seja, após a sua chegada ao porto alfândegado.
- III - Desta forma, as despesas relacionadas às descargas e manejo da mercadoria até o porto estão incluídas no valor aduaneiro, conforme o art. 77, Decreto nº 4.543, de 2002. Assim, qualquer fato que ocorra após o desembarque das mercadorias no Porto não poderia ser incluído no valor aduaneiro, conforme o que está decidido na r. sentença.
- IV - O Acordo de Valoração Aduaneira e o Decreto 6.759/09 ao mencionar os gastos a serem computados no valor aduaneiro, referem-se à despesas com carga, descarga e manuseio das mercadorias importada até o porto alfândegado. A Instrução Normativa 327/2003, por seu turno refere-se a valores relativos à descarga das mercadorias importadas, já no território nacional.
- V - A Instrução Normativa 327/03 da SR, ao permitir, em seu artigo 4º, §3º, que se computem os gastos com descarga da mercadoria no território nacional, no valor aduaneiro, desrespeita os limites impostos pelo Acordo de Valoração Aduaneira e pelo Decreto 6.759/09, tendo em vista que a realização de tais procedimentos de movimentação, de mercadorias ocorre apenas após a chegada da embarcação, ou seja, após a sua chegada ao porto alfândegado.
- VI - Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que a presente ação foi ajuizada em 15.12.2014 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.
- VII - Destarte, conforme a jurisprudência acima colacionada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.
- VIII - A compensação será efetuada nos termos propostos na r. sentença, observada a prescrição quinquenal dos valores recolhidos indevidamente, com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, bem como, observando-se a regra do artigo 170-A do CTN e a lei em vigor no momento do ajuizamento da ação, com correção monetária pela SELIC.
- IX - Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.
- X - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00140 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004256-97.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.004256-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	IPMMI INSTITUTO DAS PEQUENAS MISSIONARIAS DE MARIA IMACULADA
ADVOGADO	:	SP123833 MARIA CECILIA PICON SOARES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3ª VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00042569720144036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CPD-EN. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. ART. 205 E 206 DO CTN. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A questão relacionada ao débito retido de PIS/PASEP, já foi resolvida, segundo a própria União que confirmou a liberação do débito retido (f. 132). No tocante aos demais débitos, existe decisão judicial determinando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Assim, não há qualquer óbice na emissão da Certidão Positiva de Débitos Fiscais, com Efeitos de Negativa. Desse modo, a sentença deve ser mantida, neste ponto.
2. Com relação aos honorários advocatícios, para sua fixação deve ser levado em conta o recente posicionamento do eminente Ministro Gilmar Mendes do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida na Ação Originária 506/AC (DJe de 01.09.2017), que aplicou às verbas sucumbenciais os critérios do direito adjetivo vigente à época da propositura do feito judicial.
3. No caso dos autos, a ação foi ajuizada em 07.08.2014 (f. 2), devendo ser observados os parâmetros do Código de Processo Civil de 1973. Considerando a baixa complexidade envolvida, bem assim os princípios da equidade, da causalidade e da razoabilidade, mostra-se adequado o arbitramento de R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil de 1973.
4. Remessa Oficial parcialmente provida e Apelação da União provida para determinar a redução dos honorários advocatícios, fixando-os no valor de R\$1.000,00 (um mil reais).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial; e, dar provimento ao recurso de apelação interposto pela União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00141 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004189-32.2014.4.03.6104/SP

	2014.61.04.004189-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	BDP SOUTH AMERICA LTDA
ADVOGADO	:	SP117183 VALERIA ZOTELLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00041893220144036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO NO *DECISUM*. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado. O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.
2. Não se vislumbra a existência de omissão ou contradição no *decisum*, revelando, na realidade, mero inconformismo da embargante com a solução adotada, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.
3. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
4. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022 do CPC/2015.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008097-97.2014.4.03.6104/SP

	2014.61.04.008097-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	BDP SOUTH AMERICA LTDA
ADVOGADO	:	SP117183 VALERIA ZOTELLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00080979720144036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO. ATRASO. INFORMAÇÕES. DECRETO-LEI 37/66. IN 800/2007. PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÃO SOBRE CARGA TRANSPORTADA NO MOMENTO DA ATRACAÇÃO OU DESATRACAÇÃO DA EMBARCAÇÃO. MULTA. VALIDADE. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Consta dos autos que a autora, ora apelante, agente de cargas, foi autuada por ter deixado de prestar, na forma e no prazo estabelecidos pela Receita Federal, as informações relativas à desconexão das cargas sob sua responsabilidade, consoante dispõe o artigo 107, IV, e, do DL 37/66.
2. A denúncia espontânea prevista no artigo 138 do Código Tributário Nacional não se aplica ao caso concreto.
3. Assim, a lei é clara ao prever o dever do agente marítimo de prestar informações acerca da carga transportada, nos termos do artigo 107, IV, e, e artigo 37, §1º, do Decreto-Lei nº 37/66.
4. A alegação acerca da data do fato gerador que teria ocorrido antes do período não procede. Isso porque à época da ocorrência dos fatos, o artigo 50 da IN 800/2007 já previa que as informações deveriam ser prestadas antes da atracação da embarcação, embora os prazos mínimos só tenham passado a valer após 1º/04/2009.
5. Condeno a parte Autora a pagar à parte Ré a título de honorários advocatícios, o montante de 10% (dez por cento) do valor dado à causa atualizada, nos termos do art. 20§3º do CPC anterior e vigente à época da r. sentença.
6. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00143 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005888-52.2014.4.03.6106/SP

	2014.61.06.005888-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE	:	Cia Nacional de Energia Elétrica
ADVOGADO	:	SP182585 ALEX COSTA PEREIRA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Agência Nacional de Energia Elétrica ANEEL
ADVOGADO	:	SP067384 VERONILDA DE OLIVEIRA ELIAS

INTERESSADO	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE IRAPUÁ SP
ADVOGADO	:	SP184881 WAGNER CÉSAR GALDIOLI POLIZEL e outro(a)
No. ORIG.	:	00058885220144036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. ARTIGO 1.022 DO NOVO CPC. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O Novo Código de Processo Civil estabelece que há omissão quando a decisão: i) deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento; ii) incorrer em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.
2. No caso, não há nenhum vício no julgado a ser sanado. Com efeito, a omissão a ser suprida por meio de embargos de declaração é aquela referente a alguma questão sobre a qual o juiz deveria ter se pronunciado de ofício ou a requerimento da parte interessada capaz de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador.
3. Assim, analisando as razões do agravo e os fundamentos do acórdão, pode-se ver com clareza que houve abordagem de todas as alegações trazidas, não havendo omissão a ser suprida.
4. Das alegações trazidas no presente recurso, salta evidente que não almeja a embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.
5. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005553-27.2014.4.03.6108/SP

	2014.61.08.005553-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	INSTITUTO DE PESOS E MEDIDAS DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO	:	SP254719 HELENA CARINA MAZOLA RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO	:	SP202219 RENATO CESTARI e outro(a)
APELADO(A)	:	OSWALDO BRAMBILLA TRANSPORTE COLETIVO LTDA
ADVOGADO	:	SP135538 ADRIANA PAIS DE CAMARGO GIGLIOTTI e outro(a)
No. ORIG.	:	00055532720144036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. IPEM. INMETRO. FISCALIZAÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO. TEORIA DA CONTINUIDADE DELITIVA ADMINISTRATIVA. APLICABILIDADE. APELAÇÕES NÃO PROVIDAS.

1. Extra-se dos autos que a parte autora, ora apelada, sofreu 7 autuações na data de 15/08/2014 (fls. 30/63) por ter se constatado que os cronotacógrafos dos veículos fiscalizados, enquadrados no artigo 105, II, do CTB, não foram submetidos à verificação periódica pelo INMETRO.
2. Nesse prisma, destaca que é entendimento predominante nesta Corte sobre a possibilidade de continuidade delitiva administrativa sempre que a Administração Pública, exercendo o seu poder de polícia, constata, em uma mesma oportunidade, a ocorrência de múltiplas infrações da mesma espécie, situação na qual deve ser considerado válido o primeiro auto de infração lavrado.
3. Apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00145 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000402-53.2014.4.03.6117/SP

	2014.61.17.000402-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	AUTO POSTO JAUENSE LTDA massa falida
ADVOGADO	:	SP122093 AFONSO HENRIQUE ALVES BRAGA e outro(a)
APELADO(A)	:	Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
PROCURADOR	:	GRAZIELE MARIETE BUZANELLO e outro(a)
No. ORIG.	:	00004025320144036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. ANP. MULTA. MASSA FALIDA. DECRETO-LEI 7.661/45. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS.

1. A multa fixada tem natureza jurídica de sanção administrativa, sendo devida em razão do não cumprimento do disposto no art. 10, VIII, c, Portaria ANP 116/00 c.c. art. 3º, XV, da Lei n. 9847/99. Desta forma, para as falências decretadas na vigência do Decreto-Lei 7.661/45, em face de massa falida a referida sanção não deve ser exigida, pois implicaria penalização dos credores não privilegiados da execução concursal (art. 23, parágrafo único, inciso III, do Decreto-lei n.º 7.661/45).
2. Outrossim, para que se justificasse a inclusão dos sócios da empresa na execução, seria necessária a apresentação de indícios de crime falimentar ou de falência irregular, fatores hábeis a justificar o prosseguimento do feito em face dos sócios, nos moldes do art. 135 do CTN. A simples quebra não pode ser causa de inclusão dos sócios no polo passivo da execução.
3. Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da causa.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00146 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001344-61.2014.4.03.6125/SP

	2014.61.25.001344-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE TAGUAI SP
ADVOGADO	:	SP205472 ROGERIO MONTEIRO DE BARROS e outro(a)
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL

ADVOGADO	:	REGIS TADEU DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	CIA LUZ E FORÇA SANTA CRUZ
ADVOGADO	:	SP207221 MARCO VANIN GASPARETTI
	:	SP295549A DIEGO HERRERA ALVES DE MORAES
No. ORIG.	:	00013446120144036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. ANEEL. RESOLUÇÃO NORMATIVA 414/2010. VIOLAÇÃO DE AUTONOMIA MUNICIPAL. APELAÇÃO PROVIDA. HONORÁRIOS.

1. A questão posta nos autos diz respeito à legalidade da Instrução Normativa nº 414/10, com redação dada pela Instrução Normativa nº 479/12, editada pela ANEEL.
2. A Lei nº 9.427/1996 disciplina o regime das concessões de serviços públicos de energia elétrica e institui a Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, vinculada ao Ministério de Minas e Energia, para "regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal" (art. 2º).
3. No exercício de seu poder regulamentar, a ANEEL expediu a Resolução Normativa 414/2010, cujo art. 218, com a redação dada pela Resolução Normativa 479/2012, assim dispõe: *Art. 218. A distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente. § 1º A transferência à pessoa jurídica de direito público competente deve ser realizada sem ônus, observados os procedimentos técnicos e contábeis para a transferência estabelecidos em resolução específica.*
4. Verifica-se que ao prever a transferência do sistema de iluminação pública à pessoa jurídica de direito público competente - que, no caso em análise, é o Município apelante, a ANEEL extrapolou seu poder regulamentar, além de ferir a autonomia municipal assegurada no art. 18 da CF, uma vez que, a princípio, estabelece novos deveres e obrigações ao Município.
5. Ademais, nos termos dos arts. 30, V e 149-A da Constituição Federal, o serviço de iluminação pública possui interesse local, cuja prestação incumbe ao Município, diretamente ou sob o regime de concessão ou permissão, de modo a possibilitar ao ente político instituir a contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública.
6. Não se pode olvidar que o art. 175 da CF estabelece que a prestação de serviços públicos deve ser feita nos termos da lei, não sendo suficiente, portanto, o estabelecimento de transferência de ativos ao Poder Público Municipal mediante ato normativo expedido por agência reguladora, como no caso em análise.
7. Invertidas a sucumbência, condeno a parte Ré a pagar à parte Autora os honorários advocatícios os quais fixo em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos do artigo 20, § 4º do Código Processo Civil anterior, vigente à época da r. sentença. (Valor da causa = R\$ 500.000,00).
8. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002930-27.2014.4.03.6128/SP

	2014.61.28.002930-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	IND/ E COM/ DE MAQUINAS SCHUSTER LTDA
No. ORIG.	:	00029302720144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA A COBRANÇA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - AUTOLANÇAMENTO - OCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE ATO CITATÓRIO - REDIRECIONAMENTO DIRETO AOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- 1- O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.
- 2- Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 240, § 1º, do novo CPC (art. 219, § 1º, do CPC/73); porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.
- 3- Inaplicável a súmula 106 do C. STJ, porquanto verificada a inércia da Fazenda Nacional em buscar obter a citação da empresa executada.
- 4 - Observa-se que após juntada do mandado, a exequente diligenciou no sentido de citação da empresa por meio de oficial de justiça, não alcançando êxito. No entanto, após nova vista dos autos, a exequente requereu, em 01/12/2014, a inclusão dos sócios no polo passivo do feito, conforme fl. 58. Note-se não ter tentado outra forma de citação (ex. edital) após a diligência negativa do oficial de justiça, optando por redirecionar o feito ao sócio integrante da empresa.
- 5- Reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, porquanto presente período superior a cinco anos entre a data da constituição do crédito tributário (entrega da declaração em 22/04/1998, conforme indicado à fl. 77), e a citação da empresa executada, ato processual não realizado até a presente data.
- 6- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00148 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013873-06.2014.4.03.6128/SP

	2014.61.28.013873-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	WINCOR NIXDORF SOLUCOES EM TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA
ADVOGADO	:	SP174040 RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00138730620144036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS E DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A autora havia requerido em sua petição inicial a exclusão do ICMS e do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS, a sentença silenciou quanto ao segundo pedido, o que configura nulidade absoluta.
2. Em razão do princípio da correlação, que subjaz o disposto nos artigos 141 e 492 do CPC (artigos 128 e 460 do CPC/73), é vedado ao órgão julgador proferir decisão *intra, ultra* ou *extra petita*.
3. Ainda que a impetrante não tenha interposto recurso de apelação, tratando-se de nulidade absoluta a matéria pode ser conhecida, nesta instância, tendo em vista o contido no art. 1.013, §3º, inciso III do CPC, e em homenagem aos princípios de celeridade e economia processual.
4. Não havendo prejuízo para as partes com relação à sentença *intra petita*, pois na parte em que julgou o pedido de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, não há nulidades, o caso é de aproveitamento do ato processual e integração da sentença para eliminar o vício de nulidade absoluta.
5. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

6. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.
7. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS e do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.
8. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente *mandamus* foi ajuizado.
9. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.
10. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.
11. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.
12. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.
13. Sentença saneada, para conceder a ordem no mandado de segurança, e, julgar procedente o pedido de exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS, autorizando a compensação dos valores pagos indevidamente, observada prescrição quinquenal e, resolvendo o mérito nos termos do art. 487, inciso I do CPC. Remessa oficial e recurso de apelação desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, realizar o saneamento da sentença, concedendo a ordem no mandado de segurança, para julgar procedente o pedido de exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e autorizar a compensação dos valores pagos indevidamente, observada prescrição quinquenal, resolvendo o mérito nos termos do art. 487, inciso I do CPC, e, negar provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00149 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000345-84.2014.4.03.6133/SP

	2014.61.33.000345-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	MASSAMITI SHIBATA
ADVOGADO	:	SP009995 MILTON FERREIRA DAMASCENO e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00003458420144036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Não há qualquer omissão a ser sanada. Como bem se esclareceu no julgado, foi declarada a nulidade do julgamento, em razão da incompetência absoluta desta Justiça Federal, não havendo, portanto, razão para se analisar as questões conforme requeridas pelo embargante, por falta justamente de competência.
2. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00150 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001914-20.2014.4.03.6134/SP

	2014.61.34.001914-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	MANOEL MESSIAS ALMEIDA RABELO
ADVOGADO	:	SP289983 VLADIMIR ALVES DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ºSSJ-SP
Nº. ORIG.	:	00019142020144036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

APELAÇÃO, RECURSO ADESIVO E REMESSA OFICIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE VERBAS PREVIDENCIÁRIAS. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. REGIME DE COMPETÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO SOBRE PARCELAS TRIBUTÁVEIS. NÃO CABIMENTO;

1. No caso dos autos, o autor requereu em sua petição inicial a anulação da notificação de lançamento nº 2010/681609661221443, com o recálculo do montante devido de imposto pelo regime de competência, com restituição, "se o caso", bem como afastamento de multa punitiva.
2. Em 28.10.2003 o INSS concedeu ao autor o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, com renda mensal inicial no valor de R\$ 1.231,88 (um mil, duzentos e trinta e um reais e oitenta e oito centavos) (f. 24).
3. Após tramitação de processo administrativo de revisão do benefício (referente ao período de 28.10.2003 a 30.06.2009), em 28.10.2003, o INSS pagou ao autor o valor líquido de R\$ 119.825,02 (cento e dezenove mil, oitocentos e vinte e cinco reais e dois centavos).
4. Em sua Declaração Anual de Ajuste Anual - opção pelo desconto simplificado, o contribuinte lançou no campo "rendimentos tributáveis" o valor de R\$ 20.400,01 (vinte mil, quatrocentos reais e um centavo) recebidos da empresa Sornacel Manutenção e Montagem Industrial, e desconsiderou os valores dos benefícios previdenciários pagos acumuladamente pelo INSS, alegando que "agiu assim porque o programa da secretaria da Receita Federal do Brasil daquele ano não possibilitava a correta declaração, o que só veio a acontecer a partir do exercício 2011, com a inserção do campo de rendimentos recebidos acumuladamente (RRA)".
5. Em 28.01.2013, o autor foi autuado pela Secretaria da Receita Federal (notificação de lançamento 2010/681609661221443), pela omissão dos rendimentos recebidos pelo INSS, no montante de R\$ 119.891,21 (cento e dezenove mil, oitocentos e noventa e um reais e vinte e um centavos), sendo o valor de crédito tributário apurado, R\$ 46.740,77 (quarenta e seis mil, setecentos e quarenta reais e setenta e sete centavos).
6. A sentença foi de parcial procedência, tendo o Juízo *a quo* concluído que apesar de ter ocorrido, de fato, omissão dos benefícios previdenciários pagos acumuladamente pelo INSS, a multa de ofício apurada sobre a exação suplementar deveria ser recalculada pelo regime de competência, com abatimento do montante referente aos honorários advocatícios, para após, "apurar eventual multa de ofício", não havendo que se falar em juros de mora.
7. O imposto de renda, previsto nos artigos 153, inciso III, da Constituição da República e 43, incisos I e II, do Código Tributário Nacional tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: i) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; e ii) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.
8. *In casu*, trata-se de recebimento acumulado de parcelas pagas em atraso em virtude de processo administrativo de revisão de benefício previdenciário, referente ao período de 28.10.2003 a 30.06.2009, perante o Instituto Nacional do Seguro Social.
9. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 614.406/RS, de relatoria da Ministra Rosa Weber em sede de repercussão geral, pacificou o entendimento no sentido de que o Imposto de Renda incidente sobre verbas recebidas acumuladamente deve observar o regime de competência, aplicando-se para tanto a alíquota correspondente ao valor recebido mês a mês, e não aquela relativa ao total do valor satisfeito de uma única vez.
10. O Superior Tribunal de Justiça também apreciou a matéria no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, sob o entendimento de que o Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado.
11. O entendimento jurisprudencial dominante é no sentido de que o momento de incidência do imposto é o do recebimento dos rendimentos recebidos acumuladamente, observando-se, porém, o regime de competência e os valores mensais de cada crédito com base nas tabelas e alíquotas progressivas vigentes em cada período.
12. A possibilidade de dedução dos honorários advocatícios da base de cálculo do imposto de renda está prevista no art. 12, *in fine*, da Lei nº 7.713/88 e no art. 56, parágrafo único do Regulamento do Imposto de Renda de 1999.
13. No caso, a revisão dos benefícios previdenciários ocorreu no âmbito administrativo, pois não houve necessidade de intervenção judicial.
14. A Lei nº 7.713/98 e o Regulamento do Imposto de Renda somente permitem a dedução de gastos judiciais e honorários advocatícios no caso de ausência de ressarcimento ou dedução. O documento de f. 36, no valor de R\$ 37.178,45 (trinta e sete mil, cento e setenta e oito reais e quarenta e cinco centavos) refere-se a "serviços prestados previdenciários (aposentadoria administrativa)", ou seja, pagamento de serviços administrativos e

não a honorários advocatícios em ação judicial. Assim, não estão inseridos na hipótese de exclusão da base de cálculo do imposto de renda.

15. No que tange à sucumbência, considerando que tanto o autor como a União foram em parte vencedores e em parte vencidos, os honorários e as custas processuais deverão ser recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil de 1973.

16. Apelação do autor desprovida e recurso adesivo e remessa oficial parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação do autor e **DAR PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso adesivo e remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002286-39.2014.4.03.6143/SP

	2014.61.43.002286-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	IND/ E COM/ BARANA LTDA
ADVOGADO	:	SP274196 RODRIGO QUINTINO PONTES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
PROCURADOR	:	SP066423 SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00022863920144036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. NECESSIDADE DE GARANTIA. AUSÊNCIA. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. O processo de execução tem por finalidade a expropriação de bens do devedor para satisfazer o direito do credor. Funda-se em título executivo judicial, proveniente de sentença proferida em processo de conhecimento, ou em título executivo extrajudicial, consubstanciado numa obrigação, cuja força executiva decorre de expressa disposição legal.

2. Estabelece o art. 9º, inciso I, da Lei nº 6.830/80 que em garantia da execução, pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na certidão de dívida ativa, o executado poderá efetuar depósito em dinheiro, à ordem do Juízo em estabelecimento oficial de crédito, que assegure atualização monetária.

3. O Superior Tribunal de Justiça - STJ já decidiu em recurso submetido à sistemática dos recursos repetitivos, que a nova redação do art. 739 do CPC, dada pela Lei nº 11.382/2006, que dispensa a garantia como condicionante dos embargos, não se aplica às execuções fiscais.

4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI

Juiz Federal Convocado

00152 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050992-33.2014.4.03.6182/SP

	2014.61.82.050992-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	NELICE FERREIRA MOURA
ADVOGADO	:	SP051497 MARIA CELESTE CARDOZO SASPADINI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00509923320144036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. NECESSIDADE DE GARANTIA. AUSÊNCIA. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. O processo de execução tem por finalidade a expropriação de bens do devedor para satisfazer o direito do credor. Funda-se em título executivo judicial, proveniente de sentença proferida em processo de conhecimento, ou em título executivo extrajudicial, consubstanciado numa obrigação, cuja força executiva decorre de expressa disposição legal.

2. Estabelece o art. 9º, inciso I, da Lei nº 6.830/80 que em garantia da execução, pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na certidão de dívida ativa, o executado poderá efetuar depósito em dinheiro, à ordem do Juízo em estabelecimento oficial de crédito, que assegure atualização monetária.

3. O Superior Tribunal de Justiça - STJ já decidiu em recurso submetido à sistemática dos recursos repetitivos, que a nova redação do art. 739 do CPC, dada pela Lei nº 11.382/2006, que dispensa a garantia como condicionante dos embargos, não se aplica às execuções fiscais.

4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI

Juiz Federal Convocado

00153 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054094-63.2014.4.03.6182/SP

	2014.61.82.054094-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	ENZO DE OLIVEIRA BERTONE incapaz
ADVOGADO	:	SP299398 JULIANA APARECIDA ROCHA REQUENA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	FRANCISCA ALBERTINA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP299398 JULIANA APARECIDA ROCHA REQUENA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A)	:	NOTE CENTER COML/ DE INFORMATICA LTDA
No. ORIG.	:	00540946320144036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA VIA BACENJUD. VALORES EM CONTA POUPANÇA. TITULARIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Consta dos autos que por ocasião da penhora *online* pelo sistema Bacenjud realizada nos autos da ação de execução fiscal n. 0004283-81.2007.403.6182 restou constrito valor em conta poupança, que, segundo o embargante, ora apelante, é de sua propriedade, terceiro de boa-fé, de modo que a quantia deve ser liberada.

2. Consta, ainda, que a pesquisa no sistema foi feita no CPF da executada Francisca Albertina de Oliveira, sua genitora, porém, alega o embargante que a conta estava vinculada ao CPF de sua mãe, porque, à época da abertura, ele não possuía documento.
3. Todavia, é de se notar que o embargante não trouxe aos autos nenhuma cópia do comprovante de abertura de conta, que, segundo ele, teria sido feito no CPF de sua genitora, quando tinha apenas 1 ano de idade.
4. A simples cópia de extrato bancário datada de período posterior ao bloqueio não é capaz de comprovar que os valores são de exclusiva propriedade do menor.
5. Ademais, o apelante argumenta que os valores serviriam para arcar com seus estudos, entretanto, tal argumento causa estranheza se confrontado com os documentos trazidos pelo próprio embargante.
6. Isso porque consta do extrato bancário não só repasses de valores vultosos em um curto espaço de tempo, mas também saques. Ora, se a conta servia como poupança para futuros estudos, não se sustenta o saque de R\$80.000,00.
7. Destaca-se, ainda, que os repasses eram feitos pela empresa Quality Design Ltda., que, segundo o embargante, seria de seu padrinho, sendo certo que a sociedade possui movimentação financeira incompatível com a renda já detectada pela Receita Federal.
8. Por fim, ressalto trecho da sentença: "*ainda que a conta tivesse sido aberta em nome do embargante, o fato é que, à época da abertura, contava ele com pouco mais de um ano de idade (fls. 36 e fls. 204 dos autos em apenso), o que permite concluir que a sua genitora Francisca Albertina de Oliveira (coexecutada nos autos em apenso) administrava referidos valores, podendo, inclusive, valer-se da referida conta para movimentar numerário de sua titularidade.*"
9. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00154 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059194-96.2014.4.03.6182/SP

	2014.61.82.059194-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	ROSEMEIRE GAMBA DANTAS
ADVOGADO	:	SP129289 MARCIO PEREIRA ROCHA e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	NELSON DANTAS FILHO
No. ORIG.	:	00591949620144036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL. PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. IMPENHORABILIDADE. CONTA CONJUNTA. SOLIDARIEDADE. FRAÇÃO IDEAL. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. É certo que a conta conjunta tem caráter solidário, isto é, qualquer um de seus correntistas pode movimentar a totalidade dos fundos disponíveis sem a necessidade de autorização dos cotitulares.
2. No entanto, a mera cotitularidade não enseja automaticamente a responsabilidade solidária perante terceiros por obrigações da vida civil uns dos outros, conforme entendimento extraído do artigo 265 do Código Civil, segundo o qual a solidariedade não se presume, devendo resultar da lei ou da vontade das partes.
3. Assim, para fins de responsabilização por obrigações pessoais de cada um dos correntistas, a jurisprudência entende ser possível estabelecer uma fração ideal passível de penhora.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00155 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003555-78.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.003555-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE	:	SHOJI KIYOKAWA (=ou> de 60 anos) e outros(as)
	:	CUNIKA IONECUBO KIYOKAWA (= ou > de 60 anos)
	:	RENAN IONECUBO KIYOKAWA
ADVOGADO	:	SP314181 TOSHINOBU TASOKO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00073626720144036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO EM EXTRATOS BANCÁRIOS. ACESSO A INFORMAÇÕES FINANCEIRAS. CONSTITUCIONALIDADE. IMPUGNAÇÃO DE LEI. JUÍZO SINGULAR. DESCABIMENTO DE INCIDENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

- I. A tributação de renda com base em depósitos ou investimentos cuja origem não resta comprovada não fere a garantia constitucional de sigilo de dados. O acesso do Fisco a informações de natureza financeira decorre de interesse da coletividade (recolhimento de tributos) e justifica a relativização de direito individual. O núcleo da garantia sequer é afetado, passando para uma confidencialidade de âmbito fiscal.
- II. O STF reconheceu a constitucionalidade dos artigos 5º e 6º da Lei Complementar nº 105/2001, em sede de controle concentrado (ADI 2390, Relator Dias Toffoli).
- III. O uso dos informes bancários como indicador de capacidade contributiva também não contraria o princípio da razoabilidade e proporcionalidade. Em função da disseminação dos serviços bancários, os recursos disponíveis em conta de depósito e de investimento dão uma margem segura do acréscimo patrimonial do exercício financeiro e autorizam uma presunção de riqueza cuja destruição cabe ao próprio contribuinte, através de documentação comprobatória dos valores.
- IV. Se ele não desempenhar o ônus da prova, a presunção se consolida, com a incidência de tributação.
- V. Segundo os autos da ação anulatória, a Secretaria da Receita Federal, após a análise de extratos bancários e a manifestação dos contribuintes, concluiu pela omissão das receitas encontradas em contas bancárias, adotando um percentual dos recursos como acréscimo patrimonial a ser tributado. O procedimento transparece sensatez e equilíbrio.
- VI. Já a inconstitucionalidade do artigo 42 da Lei nº 9.430/1996, além de restar prejudicada com o próprio acórdão do STF (ADI 2390), não comporta abordagem segundo o meio indicado no agravo (artigo 948 do CPC). Perante o juízo singular, a arguição não demanda incidente; reclama simples fundamentação na petição inicial, inclusive na forma de aditamento.
- VII. Como os agravantes não fundamentaram inicialmente o pedido na inconstitucionalidade de lei, poderiam fazê-lo posteriormente, por intermédio de alteração da causa de pedir (artigo 329, I, do CPC). A instauração de incidente não tem cabimento.
- VIII- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00156 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004316-12.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.004316-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE	:	Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO	:	RODRIGO NASCIMENTO FIOREZI
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 91/95
INTERESSADO	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO JOAO DO PAU D ALHO SP
ADVOGADO	:	SP025512 CELSO JOSE NOGUEIRA PINTO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ANDRADINA >3ªSSJ>SP
PARTE RÉ	:	ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
No. ORIG.	:	00007882320144036137 1 Vr ANDRADINA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. ANEEL. RESOLUÇÕES Nº 414/2010 E Nº 479/2012. TRANSFERÊNCIA AOS MUNICÍPIOS DO SISTEMA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA REGISTRADO COMO ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO. ATO NORMATIVO. ABUSO DO PODER REGULAMENTAR. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - REJEIÇÃO.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022 do CPC).

II - Caso em que sobressai o nítido caráter infringente dos embargos de declaração. Pretendendo a reforma do *decisum*, direito que lhe é constitucionalmente assegurado, deve o recorrente se valer dos meios idôneos para tanto.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI

Juiz Federal Convocado

00157 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016060-04.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.016060-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A)	:	IRMAOS RIBEIRO ITATINGA LTDA e outros(as)
	:	CLAUDOMIRO RIBEIRO DA ROSA
	:	WAGNER LUIZ RIBEIRO DA ROSA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BOTUCATU >31ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00024143220134036131 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 185-A DO CTN. INDISPONIBILIDADE DOS BENS. NECESSIDADE DE ESGOTAR OUTROS MEIOS DE CONSTRUÇÃO PATRIMONIAL. REQUISITOS PRESENTES SOMENTE EM RELAÇÃO À EMPRESA EXECUTADA. DECISÃO MONOCRÁTICA PARCIALMENTE REFORMADA. PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO.

1 - A declaração de indisponibilidade de bens e direitos do executado requer, além da citação válida, o não pagamento, a ausência de oferecimento de garantia suficiente, bem como o exaurimento das diligências para localização dos bens penhoráveis, pressupondo um esforço prévio do credor na identificação do patrimônio do devedor, nos termos do artigo 185-A do CTN.

2 - Para dirimir a subjetividade do requisito de esforço prévio do exequente, o Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, determinou que o esgotamento das diligências ocorre quando demonstradas as seguintes medidas: (i) acionamento do Bacenjud; e (ii) expedição de ofícios aos registros públicos do domicílio do executado e ao Departamento Nacional ou Estadual de Trânsito - DENATRAN ou DETRAN. Precedentes.

3 - Conforme se observa da situação fática demonstrada, não foram esgotadas todas as possibilidades de busca dos bens dos sócios incluídos no polo passivo da demanda, uma vez que não houve pedido de pesquisa no sistema BACENJUD.

4 - Entretanto, denota-se ter havido o esgotamento das diligências necessárias ao deferimento da medida em relação à empresa executada (houve pesquisas junto a DENATRAN, BACENJUD, DOI e Ofício de Registro de Imóveis).

5 - Agravo interno parcialmente provido e agravo de instrumento parcialmente provido para determinar a indisponibilidade dos bens somente da empresa executada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo interno para reformar a decisão monocrática e dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI

Juiz Federal Convocado

00158 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020842-54.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.020842-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE	:	VIPLAN VIACAO PLANALTO LTDA - em recup.judic. e outros(as)
ADVOGADO	:	SP112754 MARA LIDIA SALGADO DE FREITAS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO	:	AGROPECUARIA VALE DO ARAGUAIA LTDA - em recuperação judicial
	:	BRATA BRASILIA TAXI AEREO LTDA
	:	CONDOR TRANSPORTES URBANOS LTDA - em recuperação judicial
	:	EXPRESSO BRASILIA LTDA
	:	HOTEL NACIONAL S/A
	:	LOTAXI TRANSPORTES URBANOS LTDA - em recuperação judicial
	:	TRANSPORTADORA WADEL LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO	:	SP112754 MARA LIDIA SALGADO DE FREITAS e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00521384620134036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRODUÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCONFORMISMO DO EMBARGANTE. VIA INADEQUADA. REJEIÇÃO.

I. Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022 do CPC).

II. Caso em que sobressai o nítido caráter infingente dos embargos de declaração. Pretendendo a reforma do *decisum*, direito que lhe é constitucionalmente assegurado, deve o recorrente se valer dos meios idôneos para tanto.

III. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI

Juiz Federal Convocado

00159 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007581-95.2015.4.03.9999/SP

		2015.03.99.007581-4/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	EBENEZER REPRESENTACOES S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP094490 ROSANGELA CAGLIARI ZOPOLATO
No. ORIG.	:	03.00.02505-1 A Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA A COBRANÇA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - AUTOLANÇAMENTO - INOCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE INÉRCIA DA UNIÃO FEDERAL - SÚMULA Nº 106 DO STJ - APELAÇÃO PROVIDA.

1- O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

2- O termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 240, § 1º, do novo CPC (art. 219, § 1º, do CPC/73); porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

3- Aplica-se a Súmula 106 do C. STJ, tendo em vista que a demora na citação da empresa ocorreu por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça.

4- De rigor, o afastamento da prescrição, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a data da entrega da declaração (em 13/05/1999) e a data da propositura da presente ação (03/10/2003).

5- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI

Juiz Federal Convocado

00160 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008035-75.2015.4.03.9999/SP

		2015.03.99.008035-4/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELANTE	:	NUTRIPENA COM/ E REPRESENTACOES DE RACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP068650 NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	NUTRIPENA COM/ E REPRESENTACOES DE RACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP068650 NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PENAPOLIS SP
No. ORIG.	:	02.00.15004-0 1 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO - TRIBUTÁRIO - ACESSÓRIOS DA DÍVIDA - CUMULAÇÃO - - MULTA - MANUTENÇÃO - TAXA SELIC - APLICABILIDADE - ENCARGO D.L. 1.025/60 - HONORÁRIOS. REMESSA OFICIAL.

1. Os acessórios da dívida, previstos no art. 2º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, são devidos, cumulativamente, em razão de serem institutos de natureza jurídica diversa. Integram a Dívida Ativa sem prejuízo de sua liquidez, pois é perfeitamente determinável o "quantum debeat" mediante simples cálculo aritmético.

2. Multa fiscal deve ser calculada de acordo com o valor do tributo devido, acrescida de correção monetária. Súmula 45 do extinto TFR.

3. Não há ofensa ao princípio constitucional da isonomia, porquanto a multa fiscal decorre de lei e é imposta a todos os contribuintes que se encontram na mesma situação jurídica.

4. A multa mantida em 20%.

5. Consoante previsão na legislação específica, a taxa SELIC incide sobre os valores objeto da execução fiscal, afastando a incidência de outro índice de correção monetária ou juros.

6. O encargo de 20% previsto no Decreto-lei nº 1.025/69 é devido nas execuções fiscais em substituição aos honorários advocatícios. Precedentes do C. STJ.

7. Apelação da União Federal e Remessa Oficial providas. Apelação do Embargante improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à Apelação da União Federal e a remessa oficial e negar provimento à Apelação do Embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI

Juiz Federal Convocado

00161 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008389-03.2015.4.03.9999/SP

		2015.03.99.008389-6/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Departamento Nacional de Produção Mineral DNP
ADVOGADO	:	SP202694 DECIO RODRIGUES
APELADO(A)	:	NELSON BIASOLI JUNIOR
ADVOGADO	:	SP075583 IVAN BARBIN
No. ORIG.	:	11.00.01763-1 1 Vr TAMBAU/SP

EMENTA

1. A questão posta nos autos diz respeito à cobrança de crédito relativo à Taxa Anual por Hectare - TAH, e seu eventual prazo prescricional.
2. Sobre o tema, a jurisprudência do E. STJ é no sentido de que, tendo a Taxa Anual por Hectare natureza de preço público, conforme entendimento firmado pelo E. Supremo Tribunal Federal na ADI 2.586/DF, aplica-se à espécie o prazo prescricional de cinco anos, consoante o disposto no Decreto 20.910/32. Nesse sentido: *AgRg no AgRg no AREsp 451.620/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 22/04/2014; AgRg no AREsp 584.207/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 03/12/2014; AgRg no AREsp 567.405/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 10/11/2014; AgRg no AREsp 531.828/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 28/08/2014.*
3. Com efeito, observa-se que, não obstante a apelante entenda que o marco inicial para a fluência do prazo prescricional da pretensão executória seria a data dos vencimentos dos débitos em tela, é certo que este se inicia com a constituição definitiva do crédito, o que, em casos como o presente, ocorre após o término do procedimento administrativo, com a homologação do auto de infração.
4. Portanto, conforme documentos acostados às fls. 331/344, verifica-se que a notificação do contribuinte acerca do encerramento do procedimento administrativo remete ao ano de 2003. A execução fiscal, por sua vez, foi ajuizada em 2009, restando claro o decurso do prazo prescricional quinquenal.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00162 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037930-81.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.037930-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	: ROSA MARIA DA SILVA CONCEICAO -ME e outro(a)
	: ROSA MARIA DA SILVA CONCEICAO
ADVOGADO	: SP160663 KLEBER HENRIQUE SACONATO AFONSO
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	: 00007458820148260648 1 Vr URUPES/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. INDEFERIMENTO DE PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. NULIDADE DA R. SENTENÇA REJEITADA. AUTOMÓVEL. PENHORABILIDADE. PRELIMINARES REJEITADAS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

I - Com efeito, no tocante ao pedido para anulação da r. sentença, pelo julgamento antecipado da lide, pertine salientar que na petição inicial a parte apelante não especificou a prova oral, com indicação do rol de testemunhas, como exigido pelo artigo 16, § 2º, da LEF. Nem se alegue que houve fato novo, a respaldar tal omissão e vencer a preclusão operada, até porque, voltada a produção de prova oral, como esclarecido, a demonstrar fato relacionado à defesa exposta na inicial dos embargos, qual seja, a de que o embargante utilizaria o automóvel, objeto de penhora para o desempenho de suas atividades. Ademais, a condição de utilizar um único veículo para suas atividades poderia ter sido demonstrada por provas documentais.

II. Evidencia-se, pois, preclusão probatória, não elidida por qualquer fato ou circunstância da causa.

III. Em relação ao outro argumento das apelantes de que a prova emprestada referente à ação de ressarcimento (autos 7107/2005 - JEC de São José do Rio Preto - SP), seria suficiente na demonstração de que o bem objeto dos embargos era utilizado para o desempenho das atividades da empresa, não merecem prosperar. Conforme bem fundamentado na r. sentença, a embargada não fez parte daquele processo e se manifestou contrária na utilização de tal prova (fl. 160). Ademais, a parte Embargante não demonstrou ser o bem penhorado o único veículo de propriedade do núcleo familiar (fl. 03), e, também não trouxe cópia de sua declaração de bens, para a comprovação do alegado.

IV - O artigo 649, V, do anterior CPC/73 e atual art. 833, V do novo Código de Processo Civil, determinam a impenhorabilidade absoluta dos instrumentos e outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão. A embargante alega que o veículo penhorado é necessário às suas atividades. Entretanto, o simples fato de o veículo servir de comodidade para o executado exercer a sua atividade profissional não eleva referido bem móvel à categoria de bens absolutamente impenhoráveis, sob pena de se tomar regra a impenhorabilidade, quando, na verdade, é medida excepcional.

V - Por fim, não há que se falar em excesso de execução. Os documentos acostados aos autos (fls. 125 ss) demonstram o valor inscrito e, excluídos valores pagos em razão do parcelamento da dívida, posteriormente apontam o valor remanescente que, acrescido de juros e correção monetária, resulta no valor consolidado.

VI - Preliminares rejeitadas. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as matérias preliminares e, no mérito negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00163 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038326-58.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.038326-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE	: Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO	: JONAS GIRARDI RABELLO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: REGINA APARECIDA LEITE SERRA NEGRA -ME
ADVOGADO	: SP101707 REGINA APARECIDA LEITE GANEM METNE
No. ORIG.	: 00026252720078260595 1 Vr SERRA NEGRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO E OBSCURIDADE NO *DECISUM*. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado. O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

2. Não se vislumbra a existência de omissão ou obscuridade no *decisum*, revelando, na realidade, mero inconformismo das embargantes com a solução adotada, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.

3. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

4. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022 do CPC/2015.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO

00164 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007373-80.2015.4.03.6000/MS

	2015.60.00.007373-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	C M R IND* E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP144997 ADOLPHO LUIZ MARTINEZ e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00073738020154036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
2. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores na caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.
3. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada ao autor a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação.
4. A compensação deverá ser realizada nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, observada a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ.
5. A taxa SELIC é o índice aplicável para a correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.
6. Recurso de apelação parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00165 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001100-76.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.001100-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	BDP SOUTH AMERICA LTDA
ADVOGADO	:	SP117183 VALERIA ZOTELLI e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	BDP SOUTH AMERICA LTDA
ADVOGADO	:	SP117183 VALERIA ZOTELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00011007620154036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO. ATRASO. INFORMAÇÕES. DECRETO-LEI 37/66. IN 800/2007. PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÃO SOBRE CARGA TRANSPORTADA NO MOMENTO DA ATRACAÇÃO OU DESATRACAÇÃO DA EMBARCAÇÃO. MULTA. VALIDADE. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Consta dos autos que a autora, ora apelante, agente de cargas, foi autuada por ter deixado de prestar, na forma e no prazo estabelecidos pela Receita Federal, as informações relativas à desconexão das cargas sob sua responsabilidade, consoante dispõe o artigo 107, IV, e, do DL 37/66.
2. A denúncia espontânea prevista no artigo 138 do Código Tributário Nacional não se aplica ao caso concreto. Precedentes.
3. Assim, a lei é clara ao prever o dever do agente marítimo de prestar informações acerca da carga transportada, nos termos do artigo 107, IV, e, e artigo 37, §1º, do Decreto-Lei nº 37/66.
4. A alegação acerca da data do fato gerador que teria ocorrido antes do período não procede. Isso porque à época da ocorrência dos fatos, o artigo 50 da IN 800/2007 já previa que as informações deveriam ser prestadas antes da atracação da embarcação, embora os prazos mínimos só tenham passado a valer após 1º/04/2009.
5. Invertidas a sucumbência, condeno a parte Autora ao pagamento dos honorários advocatícios os quais devem ser fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa atualizado.
6. Apelação da parte não provida e apelação da União Federal provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte Autora e dar provimento à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00166 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003857-43.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.003857-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	ADC EXPRESSO TRANSPORTES E LOCADORA DE VEICULOS LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP238473 JOSE APARECIDO ALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	Agência Nacional de Transportes Terrestres ANTT
ADVOGADO	:	SP097405 ROSANA MONTELEONE SQUARCINA e outro(a)
No. ORIG.	:	00038574320154036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO. ANTT. RESOLUÇÃO 233/2003. LEI 10.233/2001. LEGALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Consta dos autos que as autuações sofridas pela ora apelante dizem respeito a três fatos distintos, quais sejam: a) realizar apenas o percurso de ida para as cidades de destino sem previsão de retorno; b) ausência de comprovante de seguro; c) conduzir passageiros que não se encontravam na lista de viagem.
2. Assim, de pronto, pode-se verificar que a apelante não impugna especificamente os autos de infração, limitando-se a dizer que possuía o certificado de registro de fretamento, o qual, todavia, em nenhum momento foi questionado pelas autoridades fiscalizadoras. Nesse prisma, é de se concluir que os autos de infração são devidos.
3. Quanto ao erro relativo à placa do veículo autuado, vê-se que se tratou de mero erro material, logo corrigido por ocasião da notificação da autora/apelante.

4. Relativamente à legalidade das sanções aplicadas, esclareço que a Lei 10.233/2001 conferiu à ANTT competência para a edição de normas e regulamentos no seu âmbito de atuação, inclusive para aplicação de penalidades com base em seu poder de polícia.
5. Nesse prisma, a Resolução 233/03 apenas disciplina a aplicação das penalidades enumeradas na Lei 10.233/2003, não havendo que falar em ofensa ao princípio da reserva legal.
6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00167 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003871-27.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.003871-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI e CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	ZURICH SANTANDER BRASIL SEGUROS E PREVIDÊNCIA S/A
ADVOGADO	:	SP234643 FABIO CAON PEREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00038712720154036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. SALDO NEGATIVO DE IRPJ ANO CALENDÁRIO 2003. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADO E PAGAMENTO. INTERESSE PROCESSUAL EXISTENTE. INÉPCIA DA INICIAL INOCORRÊNCIA. EXTINÇÃO DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. RECURSO DE APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDOS.

1 - Ao se compulsar os autos, observa-se que o autor propôs a presente ação anulatória visando anular os débitos relativos ao PIS (cód. 4574), COFINS (cód. 7987), CSLL/entidades financeiras/estimativa mensal (cód. 2469) constantes nas CDA's nº 80.6.15.000797-36; 80.7.15.000664-96; 80.6.15.000798-17; 80.6.15.000799-06; 80.6.15.000800-76 e 80.7.15.000665-77 e no PA 16327.910674/2008-37 (não inscrito) sob alegação de que tais dívidas foram objeto de compensação não homologada no PA nº 16327.910624/2008-50. Em 27/02/2015, o valor discutido era de R\$ 1.583.273,28 (um milhão, quinhentos e oitenta e três mil, duzentos e setenta e três Reais e vinte e oito centavos) que, inclusive, é o valor da causa. Considerando que a decisão julgou o mérito, declarou inexistência todos os créditos tributários e que não está fundamentada em precedente de tribunal superior, deve ser reconhecida como tida por interposta a remessa oficial, a teor do art. 475, I, do CPC/1973 (art. 496, I, do CPC/2015).

2 - As razões de fato e de direito que embasam o pedido do autor são claras e suficientes para produzir o resultado pretendido. O fato de ter ocorrido a extinção do crédito tributário por pagamento não impede que se reconheça a compensação previamente declarada, o que dará ao contribuinte a oportunidade de pleitear eventual repetição do indébito quanto ao pagamento realizado. Portanto, descabida a alegação de que a ação não deve prosseguir em relação à cobrança do PA nº 16327.9106744/2008-37, pois persiste o interesse processual do autor, não sendo hipótese de extinção do processo sem resolução do mérito.

3 - O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacificado no sentido de que "*estando a causa de pedir e o pedido devidamente delimitados na petição inicial, permitindo a compreensão da controvérsia jurídica, não há falar em inépcia da petição inicial*" (AgRg no REsp 1.337.819/DF, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 06/09/2013).

4 - Observa-se que a União admite a extinção por pagamento das estimativas mensais de abril, maio, agosto e setembro de 2003, com os benefícios fiscais, compondo a apuração do saldo negativo de IRPJ do respectivo exercício, mas não homologou as compensações (fls. 207/208, 215/223 e 222/224) e atribuiu ao contribuinte a responsabilidade pela dívida, posto que não apresentou os comprovantes de pagamento dos créditos discutidos no momento oportuno. Observa-se que o pagamento foi anterior ao julgamento da manifestação de inconformismo e ao protocolo da manifestação de inconformidade.

5 - Portanto, as estimativas de abril, maio, agosto, setembro e outubro de 2003 devem ser consideradas extintas, compondo a apuração do saldo negativo de IRPJ do ano-calendário 2003, tal como declarado na DIPJ do exercício de 2004, conforme fl. 132 e, uma vez reconhecida a integralidade do crédito declarado nas PER/DCOMP's n.ºs 07606.25616.310804.1.3.02-5909, 33179.81393.300904.1.3.02-8324, 07101.22158.15.1004.1.3.02-5390, 22354.94968.291004.1.3.02-8295 e 13774.51803.121104.1.3.02-6572, reconhece-se efetiva compensação dos débitos indicados, com a consequente extinção dos respectivos créditos tributários.

6 - Como bem observado pelo juízo a quo, "*Ante a verificação pela autoridade fazendária da existência do direito creditício pleiteado pela autora, tenho que houve o reconhecimento da procedência do pedido, ainda que, quanto ao débito controlado no processo administrativo n.º 16327.910674/2008-37, este reconhecimento se limite aos motivos determinantes daquele direito creditício, dado que a ré sustentou que o posterior pagamento efetuado pela autora implicaria renúncia à discussão da compensação na via administrativa ou judicial*".

7 - Recurso de apelação e reexame necessário, tido por interposto, desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação e ao reexame necessário, tido por interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00168 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006114-41.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.006114-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI e CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	PANALPINA S/A
ADVOGADO	:	SP221253 MARCELO DE LUCENA SAMMARCO e outro(a)
	:	SP023067 OSVALDO SAMMARCO
	:	SP139612 MARCUS VINICIUS DE LUCENA SAMMARCO
No. ORIG.	:	00061144120154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO. ATRASO. INFORMAÇÕES. DECRETO-LEI 37/66. IN 800/2007. PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÃO SOBRE CARGA TRANSPORTADA NO MOMENTO DA ATRACAÇÃO OU DESATRACAÇÃO DA EMBARCAÇÃO. MULTA. VALIDADE. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Consta dos autos que a autora, ora apelante, agente de cargas, foi autuada por ter deixado de prestar, na forma e no prazo estabelecidos pela Receita Federal, as informações relativas à desconexão das cargas sob sua responsabilidade, consoante dispõe o artigo 107, IV, e, do DL 37/66.
- A denúncia espontânea prevista no artigo 138 do Código Tributário Nacional não se aplica ao caso concreto.
- Assim, a lei é clara ao prever o dever do agente marítimo de prestar informações acerca da carga transportada, nos termos do artigo 107, IV, e, e artigo 37, §1º, do Decreto-Lei nº 37/66.
- A alegação acerca da *vacatio legis* da IN 800/2007 não procede. Isso porque à época da ocorrência dos fatos, o artigo 50 da IN 800/2007 já previa que as informações deveriam ser prestadas antes da atracação da embarcação, embora os prazos mínimos só tenham passado a valer após 1º/04/2009. Desta forma, a prestação de informações sobre cargas transportadas está inserida entre as obrigações tributárias acessórias ou deveres instrumentais tributários, que decorrem da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas, no interesse da arrecadação ou da fiscalização de tributos (artigo 113, parágrafo 2º, do CTN).
- A multa, desta forma, constitui sanção pelo atraso na prestação das informações devidas, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações aduaneiras. Com esta natureza, diversa da de tributo, pode ser conforme as normas correlatas, elevado, não se aplicando a ela o princípio do não-confisco, desde que proporcional, como ocorre no presente caso.
- Invertidas a sucumbência, condeno a parte Autora ao pagamento dos honorários advocatícios os quais devem ser fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa atualizado (Valor da causa = R\$ 5.000,00).

7. Apelação da União Federal provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00169 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007197-92.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.007197-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	PABLO NICOLAS MOUCHE
ADVOGADO	:	SP162591 EDUARDO NOVAES SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00071979220154036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA FÍSICA/IRPF SOBRE VERBA RECEBIDA PELO ATLETA PROFISSIONAL A TÍTULO DE "DIREITO DE ARENA". CARÁTER REMUNERATÓRIO.

1. A verba recebida por atleta profissional a título do chamado de "direito de arena", tem natureza remuneratória pois deriva do contrato de trabalho, firmado entre o atleta e o clube. E, ainda que paga por terceiros, tal natureza não se desnatura, sendo o rigor a incidência do imposto de renda, nos termos do disposto no art. 43, I, do Decreto n.º 3.000/99 (Regulamento do IR).
2. É assente, mesmo após a edição da Lei n.º 12.392/2011, a jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, acerca da natureza remuneratória da verba recebida a título de direito de arena.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00170 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007819-74.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.007819-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	BRILHO DE DIAMANTE COML DE PRESENTE E UTILITARIO LTDA
ADVOGADO	:	SC036253 DOUGLAS ALEXANDRE DE OLIVEIRA HERRERO e outro(a)
No. ORIG.	:	00078197420154036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE IPI SOBRE SAÍDAS DE ESTABELECIMENTO IMPORTADOR. POSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DOS LIMITES DA COMPETÊNCIA TRIBUTÁRIA. DESNECESSIDADE DE INDUSTRIALIZAÇÃO PRÉVIA EM CADA OPERAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE DUPLA TRIBUTAÇÃO OU DE VIOLAÇÃO ÀS REGRAS DE COMÉRCIO INTERNACIONAL. APELAÇÃO PROVIDA.

- I. A Constituição Federal, ao prever a incidência de imposto sobre produtos industrializados, não limita a competência tributária à operação de industrialização (artigo 153, IV). Desde que o objeto tenha sofrido alteração de natureza em algum momento, nada impede que a simples circulação posterior seja passível de tributação.
- II. O CTN respeitou esse parâmetro na regulamentação do IPI, incluindo-o nos impostos sobre produção e circulação (artigo 46). Não apenas a produção industrial comporta operação fiscal, mas também toda e qualquer comercialização seguinte, ainda que venha desacompanhada de industrialização imediata.
- III. Coerentemente, a lei complementar, seguida pelo regulamento do IPI, equiparou a industrial os estabelecimentos importadores para efeito de tributação posterior ao desembaraço aduaneiro (artigo 46, II, e 51, parágrafo único). Independentemente da aplicação do tributo na importação, o revendedor vem qualificado como contribuinte autônomo, exercendo uma atividade de circulação de produto industrializado que tanto a CF quanto o CTN incluíram na hipótese de incidência tributária.
- IV. A exigência do imposto não implica dupla operação. As operações ocupam momentos distintos da cadeia de fornecimento, retratando margem de lucro de agentes econômicos diferentes e justificando mais de uma medida de equalização de preços em relação ao bem nacional - importação x etapa inicial e vendas do importador x etapa intermediária/final.
- V. A mercadoria estrangeira tampouco sofre custo desproporcional, em violação ao princípio da isonomia e às regras de comércio internacional.
- VI. Além de a legislação constitucional e infraconstitucional admitir a prática - o que deslocaria a discussão para mudança legislativas e não para invalidade normativa -, a tributação do desembaraço aduaneiro não garante necessariamente a equalização de preço entre o produto nacional e o estrangeiro.
- VII. O estabelecimento atacadista pode ter adquirido mercadorias tributadas mais de uma vez, em nível superior ao ônus decorrente da incidência de IPI na importação. A gravação fiscal das vendas do importador se torna essencial para trazer competitividade ao similar nacional, cuja produção, inclusive, também é onerada por fatores sem paralelo nos países exportadores - trabalhistas, fiscais, administrativos, sociais.
- VIII. Trata-se de variáveis que recomendam a tributação das operações seguintes ao desembaraço aduaneiro, como forma de dar vitalidade à produção nacional. Precedente do STJ. Recurso representativo de controvérsia (EResp 1403532).
- IX. Honorários advocatícios pelo autor em razão da inversão do ônus de sucumbência - fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais), nos termos do artigo 20§4º do CPC.
- X. Apelação a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00171 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008348-93.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.008348-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	OTTONI E OTTONI NETO SOCIEDADE DE ADVOGADOS

ADVOGADO	:	SP186178 JOSE OTTONI NETO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE AUTORA	:	SANTANA CENTRO DAS ANTENAS LTDA
ADVOGADO	:	SP186178 JOSE OTTONI NETO e outro(a)
No. ORIG.	:	00083489320154036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 19, § 1º, DA LEI 10.522/2002. HIPÓTESE CONFIGURADA. DISPENSA DO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A jurisprudência pacífica do e. Superior Tribunal de Justiça reconhece que, nas ações ordinárias, quando a União reconhece o pleito autoral na contestação, não ocorre a condenação nos honorários advocatícios, nos termos do artigo 19, § 1º, da Lei nº 10.522/02.

2. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00172 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012617-78.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.012617-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	LIGHTCOM COMERCIALIZADORA DE ENERGIA S/A
ADVOGADO	:	SP249340A IGOR MAULER SANTIAGO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00126177820154036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTAS DO PIS E DA COFINS PELO DECRETO Nº 8.426/2015. ALTERAÇÃO DENTRO DOS PARÂMETROS PREVISTOS NA LEI Nº 10.865/2004.

1. O PIS e a COFINS não-cumulativos foram instituídos pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03, nas quais estabelecidas as hipóteses de incidência, base de cálculo e alíquotas, descabendo alegar ofensa à estrita legalidade (art. 150, I, CF/88) no tocante à previsão de alterar-se a alíquota dentro dos limites legalmente fixados, uma vez que dispostas em decreto por força de autorização legislativa (art. 27, §2º, da Lei 10.865/2004), observando os limites previstos nas leis instituidoras dos tributos.

2. As alíquotas estabelecidas pelo decreto estão dentro dos limites traçados pela Lei nº 10.865/2004, pelo que não se pode dizer propriamente que houve majoração do tributo, mas, sim, restabelecimento de percentual previsto para o PIS e a COFINS, dentro dos parâmetros previstos na mencionada lei.

3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00173 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013961-94.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.013961-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	CIA NITROQUIMICA BRASILEIRA
ADVOGADO	:	SP124901 PAULO ANTONIO CABANAS CAPANI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG.	:	00139619420154036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. NÃO-CUMULATIVIDADE. LEIS Nº 10.637/02 E 10.833/03. UNIFORMES E EPI'S. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não padece de inconstitucionalidade a legislação infraconstitucional que dispõe acerca das despesas que geram direito ao crédito do PIS e da COFINS, visto que o regramento do princípio da não-cumulatividade para estas contribuições foi outorgado pela Lei Maior àquela legislação, esta podendo dispor sobre os limites objetivos e subjetivos desta técnica de tributação.

2. Os insumos que podem ser utilizados para fins de creditamento das contribuições em comento são apenas aquelas dispostos na legislação, não sendo o caso das despesas efetuadas com uniformes e EPI's fornecidos aos funcionários da empresa.

3. Com a edição da Lei nº. 11.898/09, instituiu-se a previsão de que apenas a pessoa jurídica, exploradora de atividades de prestação de serviços de limpeza, conservação e manutenção, teria permissão para descontar créditos calculados em relação a vale-transporte, vale-refeição, ou vale-alimentação, fardamento ou uniforme fornecidos aos seus empregados.

4. Recurso de apelação desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00174 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016569-65.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.016569-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	CARLOS ROBERTO MOREIRA
ADVOGADO	:	SP121882 JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA e outro(a)
APELADO(A)	:	Banco do Brasil S/A
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00165696520154036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. TRABALHADORES PORTUÁRIOS AVULSOS. CANCELAMENTO DE REGISTRO. INDENIZAÇÃO. LEI 8.630/93. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA ESTADUAL. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. Discute-se, nos presentes autos, a possibilidade de pagamento de indenização pelo cancelamento de registro profissional junto Órgão Gestor de Mão de Obra (OGMO), nos termos da Lei nº 8.630/1993.

2. Nos termos do art. 67 da Lei nº 8.630/93, a gestão do Fundo de Indenização do Trabalhador Portuário Avulso (FITP) é atribuída ao Banco do Brasil, sendo a União parte ilegítima para compor a lide no polo passivo.

3. Recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, no Conflito de Competência nº 153.146/SP, de relatoria do Min. Herman Benjamin, publicado em 20.11.2018, entendeu que nos casos de pedidos de indenização em razão

do cancelamento do registro profissional de trabalhador portuário avulso, com recursos do Fundo de Indenização do trabalhador Portuário, a competência é da Justiça Estadual.
5. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer, de ofício, a ilegitimidade passiva da União, e determinar a remessa dos autos à Justiça Estadual, julgando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00175 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017290-17.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.017290-3/SP
RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	: PAULO ROBERTO GOULART
ADVOGADO	: SP121882 JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA e outro(a)
APELADO(A)	: Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	: SP140055 ADRIANO ATHALA DE OLIVEIRA SHCAIRA e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
Nº. ORIG.	: 00172901720154036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. TRABALHADOR PORTUÁRIO AVULSO. INDENIZAÇÃO PREVISTA NA LEI 8.630/93. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL NO FITP. APELAÇÃO PREJUDICADA. REMESSA DO FEITO À JUSTIÇA ESTADUAL.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à indenização prevista no Art. 59 da Lei nº 8.630/93.
2. Analisa-se *ex officio* a ilegitimidade passiva da União Federal.
3. O art. 67 da Lei nº 8.630/93 cria o Fundo de Indenização do Trabalhador Portuário Avulso (FITP), cuja fonte de recursos principal é a arrecadação do Adicional de Indenização do Trabalhador Portuário Avulso (AITP), e atribui ao Banco do Brasil S.A. a sua gestão.
4. Verifica-se, portanto, que a União Federal não provê os recursos nem gerencia o FITP, não havendo motivo para sua inclusão no polo passivo das ações que versam sobre a indenização prevista no art. 59 da Lei nº 8.630/93.
5. É de ser reconhecida a ilegitimidade passiva da União Federal, determinando-se a remessa dos autos para Justiça Estadual.
6. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00176 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018966-97.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.018966-6/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: ROBERTO DO CARMO SOUZA espólio
ADVOGADO	: SP121882 JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA e outro(a)
REPRESENTANTE	: VANDERLICE CARVALHO DE SOUZA
ADVOGADO	: SP121882 JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA e outro(a)
APELADO(A)	: Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	: SP140055 ADRIANO ATHALA DE OLIVEIRA SHCAIRA
APELADO(A)	: União Federal
PROCURADOR	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
Nº. ORIG.	: 00189669720154036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA SENTENÇA. NÃO CONHECIMENTO.

1. Incumbe ao recorrente a adequada e necessária impugnação do decisum que pretende ver reformado, com exposição dos fundamentos de fato e de direito de seu recurso, de modo a demonstrar as razões de seu inconformismo com a sentença prolatada, nos termos do disposto nos artigos 1.010, II e 1.013, *caput*, ambos do Novo Código de Processo Civil.
2. É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento da apelação se as razões encontram-se dissociadas da matéria decidida na sentença (precedentes do STJ e deste Tribunal).
3. Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso de apelação interposto pelo Espólio de Roberto do Carmo Souza, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00177 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0022571-51.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.022571-3/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	: LOSANGULO ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO	: SP318507 ANDRÉ APARECIDO MONTEIRO e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
Nº. ORIG.	: 00225715120154036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. COFINS. CORRETORAS DE SEGUROS. ARTIGO 18 DA LEI Nº 10.684/03. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA PARA 4%. INAPLICABILIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDOS.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional é pacífica em reconhecer que incide a alíquota de 3% (três por cento) da COFINS sobre as pessoas jurídicas que exercem a atividade de corretagem de seguros, visto que estas pessoas jurídicas não se equiparam àquelas referidas no artigo 22, § 1º, da Lei nº 8.212/91.
2. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que a presente ação foi ajuizada em 12.12.2013 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.
3. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional. Cumpre ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.
4. Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.
5. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.
6. Reexame necessário e recurso de apelação desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00178 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024047-27.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.024047-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	PACINO EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP103956 PAULO SIGAUD CARDOZO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00240472720154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTAS DO PIS E DA COFINS PELO DECRETO Nº 8.426/2015. ALTERAÇÃO DENTRO DOS PARÂMETROS PREVISTOS NA LEI Nº 10.865/2004.

1. O PIS e a COFINS não-cumulativos foram instituídos pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03, nas quais estabelecidas as hipóteses de incidência, base de cálculo e alíquotas, descabendo alegar ofensa à estrita legalidade (art. 150, I, CF/88) no tocante à previsão de alterar-se a alíquota dentro dos limites legalmente fixados, uma vez que dispostas em decreto por força de autorização legislativa (art. 27, §2º, da Lei 10.865/2004), observando os limites previstos nas leis instituidoras dos tributos.
2. As alíquotas estabelecidas pelo decreto estão dentro dos limites traçados pela Lei nº 10.865/2004, pelo que não se pode dizer propriamente que houve majoração do tributo, mas, sim, restabelecimento de percentual previsto para o PIS e a COFINS, dentro dos parâmetros previstos na mencionada lei.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, nego provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00179 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024662-17.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.024662-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	EMILIO JANNER ROMUALDO
ADVOGADO	:	SC045852 SANDRA MARA SILVA VILELA
APELADO(A)	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP129551 DANIELLE ROMEIRO PINTO HEIFFIG e outro(a)
No. ORIG.	:	00246621720154036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CADASTRO DE CLIENTES DO SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. RETIRADA DE NOME. ILEGITIMIDADE PASSIVA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- I - *In casu*, verifica-se que a parte Autora atuou como representante nos termos narrados na inicial e apresentou cópia do aviso de rescisão de contrato de prestação de serviços de consultoria financeira em relação a empresa RRJ Transportes de Valores, Segurança e Vigilância Ltda, datado de 23.12.2014 (fl. 56).
- II - O Cadastro de Clientes do Sistema Financeiro Nacional (CCS) consiste em um sistema de informações de natureza cadastral relativas a clientes de instituições financeiras que tem por objeto os relacionamentos que são mantidos pelas instituições participantes com os seus correntistas e/ou clientes. As informações desse Cadastro são: a) informações básicas, que dizem respeito à existência de um relacionamento mantido entre uma instituição participante e um dos seus correntistas e/ou clientes, o que inclui as respectivas datas de início e de fim do relacionamento; e b) informações detalhadas, que dizem respeito à natureza dos relacionamentos e à existência e identificação dos representantes legais ou convencionais vinculados com o relacionamento.
- III - A Circular BACEN nº 3.347/2007, que dispõe sobre a constituição do Cadastro de Clientes no Sistema Financeiro Nacional, estabelece nos artigos 1º a 3º: "Art. 1º Constituir, no Banco Central do Brasil, o Cadastro de Clientes do Sistema Financeiro Nacional (CCS), destinado ao registro de informações relativas a correntistas e clientes de instituições financeiras, das demais instituições por ele autorizadas a funcionar e das administradoras de consórcios, bem como a seus representantes legais ou convencionais. Art. 3º As instituições de que trata o art. 1º são responsáveis pela exatidão e tempestividade no fornecimento de dados ao CCS, na sua atualização diária e no atendimento de solicitações de detalhamento das informações de que trata o art. 2º, inciso II. Parágrafo Único. As instituições devem manter base de dados para atender a solicitações de detalhamento de informações pelo prazo de 10 (dez) anos após a data do término do relacionamento com seus correntistas e clientes, sem prejuízo de sua conservação para fins de atendimento de outras disposições legais e regulamentares.
- IV - O BACEN, portanto, a quem pertence a defesa da higidez do Sistema Financeiro Nacional, age como mero centralizador dos dados fornecidos pelas instituições financeiras, não lhe sendo conferido o poder de alimentação do sistema com inclusão ou cancelamento de informações, de maneira que não pode ser aqui compelido a cumprir com essa atribuição. Em decorrência, não tem legitimidade para figurar no polo passivo da presente demanda.
- V - Considerando a baixa complexidade da demanda, os honorários advocatícios devem ser reduzidos para R\$ 500,00 (quinhentos reais), patamar que atende aos parâmetros fixados no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973.
- VI - Prejudicada a análise da antecipação da tutela recursal se o pedido nela deduzido confunde-se com o mérito do recurso e com este foi concomitantemente analisado.
- VII - Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação para reduzir a verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00180 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003043-25.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.003043-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	HOBBY MOTEL LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP156121 ARLINDO BASSANI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00030432520154036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA. SIMPLES NACIONAL. INTIMAÇÃO. EXCLUSÃO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Em se tratando de pessoa jurídica, o ônus da demonstração da hipossuficiência fica por conta da requerente, não servindo apenas a mera declaração exigida quando de pessoa física. Assim, não constando dos autos nenhuma prova a justificar o pedido de assistência judiciária, é de rigor o seu indeferimento.
2. Não procede a alegação de irregularidade na intimação da decisão que determinou a exclusão do apelante do programa do SIMPLES, haja vista a cópia do AR à fl. 67, de 02/10/2014, devidamente assinado. Além disso, é de se notar que houve a intimação também por meio eletrônico em 07/11/2014. Logo, não é crível a alegação do autora/apelante de que ficou sabendo de sua exclusão do SIMPLES NACIONAL apenas em 20/02/2015.
3. Não houve qualquer irregularidade na exclusão da apelante do SIMPLES. Isso porque a apelante procedeu parcialmente à regularização de seus débitos mediante adesão ao parcelamento, pois, conforme informado nos autos, a contribuinte deixou de pagar a multa por atraso na entrega da DIRF anual de 2013, o que, por si só, é capaz de ensejar a exclusão, que se deu em 01/01/2015.
4. Destaca-se ser irrelevante que a apelante tenha efetuado o pagamento da dívida em 20/02/2015, ou seja, posteriormente à sua exclusão do SIMPLES, uma vez que o fato já estava consumado.
5. Ainda que assim não fosse, é de se ressaltar, todavia, a impossibilidade de referido débito ser parcelado, pois diz respeito a multa por descumprimento de obrigação acessória, que é excluída expressamente do programa, conforme artigo 1º, §1º, III, da IN 1.229/2011.
6. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00181 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001958-95.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.001958-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
APELADO(A)	:	MAR E VELA SERVICOS POSTAIS E COM/ LTDA - EPP
ADVOGADO	:	SP105977 MARIA JOSE ANIELO MAZZEO e outro(a)
No. ORIG.	:	00019589520154036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. CONTRATO DE FRANQUIA. CORREIOS. ATRASO NO CUMPRIMENTO DO CONTRATO. EXTINÇÃO. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Extrait-se dos autos que a autora ostenta a condição de franqueada da Agência de Correios Boqueirão desde 1992, porém, em razão da necessidade de adaptação do imóvel às exigências do novo contrato, foram constatados diversos problemas estruturais, que acabaram por atrasar a entrega de algumas etapas do ajuste, dentre elas a conclusão das obrigações preliminares, que deveriam ter sido concluídas em 14/06/2013, mas somente foram finalizadas em 26/07/2013. Assim, a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT instaurou procedimento administrativo, que culminou com a decisão de extinção do contrato de franquia postal. Não obstante, o Juízo *a quo* entendeu ser desarrazoada e desproporcional tal decisão, mantendo o contrato em vigor.
2. A questão controversa nos autos, portanto, está em saber se é cabível a aplicação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.
3. É certo que os contratos administrativos devem observar com rigor as cláusulas nele previstas, em homenagem ao princípio do *pacta sunt servanda*, dentre outros.
4. Contudo, também é certo que a prestação do serviço postal constitui serviço público essencial, em que se deve sempre que possível prezar pela sua continuidade.
5. Ademais, no caso, a autora, ora apelada, está instalada no mesmo local, prestando serviço postal há mais de vinte anos, de modo que o mero atraso de alguns poucos dias em uma das etapas do contrato não configura a meu ver motivo justo para o cancelamento do contrato, penalidade máxima nesse caso.
6. É de se destacar aqui a tese do adimplemento substancial do contrato, que, analogamente, pode ser levada em consideração na hipótese.
7. Com efeito, entende-se que quando o contrato tiver sido quase todo cumprido, sendo a mora insignificante, não deverá ser aplicada a pena de extinção, sendo cabível eventualmente a cobrança de multa, ou outra penalidade mais branda.
8. Veja-se que não se pode desconsiderar, no caso, todo esforço e dinheiro despendido pela autora/apelada para finalizar as obras de adequação, que normalmente são difíceis de serem entregues no prazo, além do tempo em que atua como franqueada.
9. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00182 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003114-21.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.003114-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	LION LOGISTICS TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP094963 MARCELO MACHADO ENE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00031142120154036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO. ATRASO. INFORMAÇÕES. DECRETO-LEI 37/66. IN 800/2007. PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÃO SOBRE CARGA TRANSPORTADA NO MOMENTO DA ATRACAÇÃO OU DESATRACAÇÃO DA EMBARCAÇÃO. MULTA. VALIDADE. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Consta dos autos que a autora, ora apelante foi autuada por ter deixado de prestar, na forma e no prazo estabelecidos pela Receita Federal, as informações relativas à desconexão das cargas sob sua responsabilidade, consoante dispõe o artigo 107, IV, e, do DL 37/66.
2. A denúncia espontânea prevista no artigo 138 do Código Tributário Nacional não se aplica ao caso concreto. Precedentes.
3. A lei é clara ao prever o dever do agente marítimo de prestar informações acerca da carga transportada, nos termos do artigo 107, IV, e, e artigo 37, §1º, do Decreto-Lei nº 37/66.
4. As multas, desta forma, constituem sanção pelo atraso na prestação das informações devidas, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações aduaneiras. Com esta natureza, diversa da de tributo, pode ser conforme as normas correlatas, elevado, não se aplicando a ela o princípio do não-confisco, desde que proporcional, como ocorre no presente caso.
5. A alegação acerca da revogação dos art. 45 e 48 da IN RFB nº 800/07 pela IN RFB nº 1.473/14, requerendo a anulação do débito em questão não merece prosperar. A revogação dos artigos 45 a 48 da IN/RFB nº 800/2007, os quais cuidavam igualmente da matéria, pela IN RFB nº 1.473/2014 não é relevante. Apesar da retroação da norma mais benéfica (art. 106 do Código Tributário Nacional), persistem disposições legais e regulamentares que mantêm a penalidade da demandante, tal qual ocorre no caso concreto.

6. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00183 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003976-89.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.003976-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	OTAVIO PEREIRA DA MOTA
ADVOGADO	:	SP121882 JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA e outro(a)
APELADO(A)	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	SP220917 JORGE LUIZ REIS FERNANDES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00039768920154036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. TRABALHADOR PORTUÁRIO AVULSO. INDENIZAÇÃO PREVISTA NA LEI 8.630/93. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL NO FITP. APELAÇÃO PREJUDICADA. REMESSA DO FEITO À JUSTIÇA ESTADUAL.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à indenização prevista no Art. 59 da Lei nº 8.630/93.
2. Analisa-se *ex officio* a ilegitimidade passiva da União Federal.
3. O art. 67 da Lei nº 8.630/93 cria o Fundo de Indenização do Trabalhador Portuário Avulso (FITP), cuja fonte de recursos principal é a arrecadação do Adicional de Indenização do Trabalhador Portuário Avulso (AITP), e atribui ao Banco do Brasil S.A. a sua gestão.
4. Verifica-se, portanto, que a União Federal não provê os recursos nem gerencia o FITP, não havendo motivo para sua inclusão no polo passivo das ações que versam sobre a indenização prevista no art. 59 da Lei nº 8.630/93.
5. É de ser reconhecida a ilegitimidade passiva da União Federal, determinando-se a remessa dos autos para Justiça Estadual.
6. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer *ex officio* a ilegitimidade passiva da União Federal, determinando-se a remessa dos autos para Justiça Estadual, e julgar prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00184 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004048-76.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.004048-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	PEDRO SILVA DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP121882 JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	SP303021A MARCOS CALDAS MARTINS CHAGAS
No. ORIG.	:	00040487620154036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. TRABALHADOR PORTUÁRIO AVULSO. INDENIZAÇÃO PREVISTA NA LEI 8.630/93. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL NO FITP. APELAÇÃO PREJUDICADA. REMESSA DO FEITO À JUSTIÇA ESTADUAL.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à indenização prevista no Art. 59 da Lei nº 8.630/93.
2. Analisa-se *ex officio* a ilegitimidade passiva da União Federal.
3. O art. 67 da Lei nº 8.630/93 cria o Fundo de Indenização do Trabalhador Portuário Avulso (FITP), cuja fonte de recursos principal é a arrecadação do Adicional de Indenização do Trabalhador Portuário Avulso (AITP), e atribui ao Banco do Brasil S.A. a sua gestão.
4. Verifica-se, portanto, que a União Federal não provê os recursos nem gerencia o FITP, não havendo motivo para sua inclusão no polo passivo das ações que versam sobre a indenização prevista no art. 59 da Lei nº 8.630/93.
5. É de ser reconhecida a ilegitimidade passiva da União Federal, determinando-se a remessa dos autos para Justiça Estadual.
6. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer *ex officio* a ilegitimidade passiva da União Federal, determinando-se a remessa dos autos para Justiça Estadual, e julgar prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00185 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004051-31.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.004051-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	NILTON RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP121882 JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA e outro(a)
APELADO(A)	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	SP078818 ANA APARECIDA GOMES SAO MARTINHO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal

PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
Nº. ORIG.	:	00040513120154036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. TRABALHADOR PORTUÁRIO AVULSO. INDENIZAÇÃO PREVISTA NA LEI 8.630/93. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL NO FITP. APELAÇÃO PREJUDICADA. REMESSA DO FEITO À JUSTIÇA ESTADUAL.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à indenização prevista no Art. 59 da Lei nº 8.630/93.
2. Analisa-se *ex officio* a ilegitimidade passiva da União Federal.
3. O art. 67 da Lei nº 8.630/93 cria o Fundo de Indenização do Trabalhador Portuário Avulso (FITP), cuja fonte de recursos principal é a arrecadação do Adicional de Indenização do Trabalhador Portuário Avulso (AITP), e atribui ao Banco do Brasil S.A. a sua gestão.
4. Verifica-se, portanto, que a União Federal não provê os recursos nem gerencia o FITP, não havendo motivo para sua inclusão no polo passivo das ações que versam sobre a indenização prevista no art. 59 da Lei nº 8.630/93.
5. É de ser reconhecida a ilegitimidade passiva da União Federal, determinando-se a remessa dos autos para Justiça Estadual.
6. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer *ex officio* a ilegitimidade passiva da União Federal, determinando-se a remessa dos autos para Justiça Estadual, e julgar prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00186 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004132-77.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.004132-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	JOSE FRANCISCO DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP121882 JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA e outro(a)
APELADO(A)	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	SP220917 JORGE LUIZ REIS FERNANDES
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00041327720154036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. TRABALHADOR PORTUÁRIO AVULSO. INDENIZAÇÃO PREVISTA NA LEI 8.630/93. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL NO FITP. APELAÇÃO PREJUDICADA. REMESSA DO FEITO À JUSTIÇA ESTADUAL.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à indenização prevista no Art. 59 da Lei nº 8.630/93.
2. Analisa-se *ex officio* a ilegitimidade passiva da União Federal.
3. O art. 67 da Lei nº 8.630/93 cria o Fundo de Indenização do Trabalhador Portuário Avulso (FITP), cuja fonte de recursos principal é a arrecadação do Adicional de Indenização do Trabalhador Portuário Avulso (AITP), e atribui ao Banco do Brasil S.A. a sua gestão.
4. Verifica-se, portanto, que a União Federal não provê os recursos nem gerencia o FITP, não havendo motivo para sua inclusão no polo passivo das ações que versam sobre a indenização prevista no art. 59 da Lei nº 8.630/93.
5. É de ser reconhecida a ilegitimidade passiva da União Federal, determinando a remessa dos autos para Justiça Estadual.
6. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer *ex officio* a ilegitimidade passiva da União Federal, determinando a remessa dos autos para Justiça Estadual, e julgar prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00187 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004299-94.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.004299-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	MARANOL SERVICOS ADUANEIROS E TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP208756 FABIO DO CARMO GENTIL e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
Nº. ORIG.	:	00042999420154036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO. ATRASO. INFORMAÇÕES. DECRETO-LEI 37/66. IN 800/2007. PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÃO SOBRE CARGA TRANSPORTADA NO MOMENTO DA ATRACAÇÃO OU DESATRACAÇÃO DA EMBARCAÇÃO. MULTA. VALIDADE. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Consta dos autos que a autora, ora apelante, agente de cargas, foi autuada por ter deixado de prestar, na forma e no prazo estabelecidos pela Receita Federal, as informações relativas à desconexão das cargas sob sua responsabilidade, consoante dispõe o artigo 107, IV, e, do DL 37/66.
2. A denúncia espontânea prevista no artigo 138, do Código Tributário Nacional não se aplica ao caso concreto. Precedentes.
3. Assim, a lei é clara ao prever o dever do agente marítimo de prestar informações acerca da carga transportada, nos termos do artigo 107, IV, e, e artigo 37, §1º, do Decreto-Lei nº 37/66.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00188 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000999-24.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.000999-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	INSTITUTO EDUCACIONAL M I S EIRELI-EPP
ADVOGADO	:	SP262729 OTAVIANO LUIZ PAVARINI DE CAMARGO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00009992420154036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. PARCELAMENTO. SIMPLES NACIONAL. DATA DA CONSOLIDAÇÃO DO DÉBITO. IN 1.229/2011 E IN 1.508/2014. HONORÁRIOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. É certo que a adesão ao regime de parcelamento fiscal é faculdade do contribuinte, razão pela qual este deve sujeitar-se às regras estabelecidas no programa, sem possibilidade de modificá-las a seu talante.
2. Também é certo que a Resolução do Comitê Gestor do Simples Nacional nº 94, de 29/11/2011, em seu artigo 46, inciso I, delegou a concessão e a administração do parcelamento do Simples Nacional à Receita Federal do Brasil, de modo que devem ser observadas igualmente as instruções normativas expedidas por este órgão.
3. A questão controversa nos autos diz respeito à data de consolidação do débito.
4. Com efeito, o autor, ora apelante, efetuou o pedido de parcelamento em 28/01/2014, quando estava em vigor a IN 1.229 de 2011, a qual estipulava em seu artigo 4º que "a consolidação dos débitos terá por base o mês em que for realizado o pedido de parcelamento (...)".
5. Por sua vez, a IN 1.508 de 04/11/2014 previu, em seu artigo 5º, I, que os pedidos de parcelamento serão consolidados "nos meses de outubro e de novembro de 2014, se solicitados até 31 de outubro de 2014".
6. Nesse prisma, ainda que se possa considerar o entendimento defendido pela União Federal de que a IN 1.508 "teve o objetivo de beneficiar o sujeito passivo, evitando que ele permanecesse com débitos abertos e fosse excluído do SIMPLES NACIONAL", entende-se que deve ser considerada a IN em vigor na data do pedido de parcelamento, pois foi neste momento que o contribuinte concordou com as regras e decidiu efetuar a adesão ao programa.
7. Assim, não pode a Fazenda estabelecer novas regras e aplicá-las retroativamente sem qualquer limite.
8. Sendo de rigor, portanto, o provimento do recurso, deve-se proceder à inversão do ônus de sucumbência, arcando a ré, ora apelada, com o pagamento de honorários em 10% do valor da causa, tal como fixado na sentença.
9. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00189 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000536-70.2015.4.03.6109/SP

	2015.61.09.000536-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	COVOLAN BENEFICIAMENTOS TEXTTEIS LTDA
ADVOGADO	:	SP149899 MARCIO KERCHES DE MENEZES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00005367020154036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
2. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.
3. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada à impetrante a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação.
4. A compensação deverá ser realizada nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, observada a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ.
5. A taxa SELIC é o índice aplicável para a correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.
6. Recurso de apelação provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00190 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008973-97.2015.4.03.6110/SP

	2015.61.10.008973-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	ASSOCIACAO DE PAIS E AMIGOS DOS EXCEPCIONAIS
ADVOGADO	:	SP288339 MAISA MASINI MARQUES DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00089739720154036110 4 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ENTIDADE BENEFICENTE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PIS. ART. 150, VI, "C", ART. 195, §7º E ART. 239 DA CF/88. ART. 14 DO CTN. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS CONSTITUCIONAIS E LEGAIS. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. OCORRÊNCIA. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA DOS RECOLHIMENTOS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. POSSIBILIDADE.

1. A questão trazida aos presentes autos refere-se à possibilidade de a autora obter a declaração de não sujeição ao recolhimento da contribuição ao PIS em razão da imunidade do artigo 195, § 7º, da Constituição Federal de 1988, bem como a declaração do direito à repetição dos valores indevidamente recolhidos.
2. No julgamento do RE 566.622, publicado no DJe de 23.08.2017, o STF pacificou o entendimento de que os requisitos para a fruição da imunidade prevista no artigo 195, § 7º da Constituição Federal são apenas os previstos em lei complementar.
3. No caso em comento, a autora comprovou o preenchimento de todos os requisitos previstos no artigo 14 do CTN - recepcionado pela CF/88 com status de lei complementar.
4. Tendo sido comprovados os requisitos legais e constitucionais, é de rigor o reconhecimento do direito à imunidade prevista no artigo 195, § 7º, da Constituição Federal. Precedentes.
5. A autora concluiu aos autos prova pré-constituída dos recolhimentos indevidos, requisito essencial para atestar o pagamento indevido, sendo que o valor do indébito será apurado posteriormente, na fase de liquidação de sentença.
6. O STF e o STJ definiram que às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar 118/2005 (de 09.06.2005), aplica-se a tese dos "cinco mais cinco" (cinco anos para constituição definitiva do crédito acrescidos de cinco anos de prescrição), ao passo que às ações ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei, aplica-se a prescrição quinquenal. RE 566.621/RS e REsp 1.269.570/MG.
7. A autora ajuizou a demanda em 12.11.2015 - após, portanto, da vigência da Lei Complementar 118/2005 (de 09.06.2005) - razão pela qual não se aplica a sistemática dos "cinco mais cinco".

6. Deste modo, deve a União restituir ao autor os valores indevidamente recolhidos a título de PIS, nos montantes a serem apurados em fase de liquidação.
7. Para a fixação da condenação ao pagamento de honorários advocatícios deve ser levado em conta o recente posicionamento do eminente Ministro Gilmar Mendes do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida na Ação Originária 506/AC (DJe de 01.09.2017), que aplicou as verbas sucumbenciais os critérios do direito adjetivo vigorante à época da propositura do feito judicial.
8. Constatou-se a ocorrência de sucumbência recíproca, nos termos do disposto no art. 86, *caput*, do Código de Processo Civil/2015. Assim, arbitro a condenação em honorários advocatícios em 10% (dez por cento), devendo a verba honorária e as despesas processuais serem proporcionalmente distribuídas e compensadas entre as partes, no limite da sucumbência de cada uma, em relação ao total do valor atualizado em liquidação.
9. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00191 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001769-96.2015.4.03.6111/SP

	2015.61.11.001769-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	FAZENDA PUBLICA DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO	:	SP103394 DELTON CROCE JUNIOR e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	RAFAEL MASSAHIRO KIMOTO - prioridade
ADVOGADO	:	SP202963 GLAUCO FLORENTINO PEREIRA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	ALICE KIMOTO YAMAOTO
ADVOGADO	:	SP202963 GLAUCO FLORENTINO PEREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00017699620154036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONCESSÃO DE MEDICAMENTO. APELAÇÃO. UNIÃO. ESTADO DE SÃO PAULO. LEGITIMIDADE. EPILEPSIA REFRATÁRIA. HEMP OIL (RSHO) CANNABIDIOL (CNB). MEDICAMENTO NÃO DISPONIBILIZADO PELO SUS. AUSÊNCIA DE REGISTRO NA ANVISA. IMPOSSIBILIDADE DE IMPORTAÇÃO PELOS ENTES FEDERATIVOS. INEXISTÊNCIA. RECURSOS DE APELAÇÃO NÃO PROVIDOS.

- Trata-se de recursos de apelação interpostos pela FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO e pela UNIÃO em face da r. sentença de fls. 309/328 que, em autos de ação de obrigação de fazer c/c antecipação de tutela, julgou procedente, nos termos do art. 487, inciso I, do CPC, o pedido formulado pelo autor, Rafael Massahiro Kimoto, para, confirmando a tutela antecipada deferida, condenando a União Federal a Fazenda do Estado de São Paulo a fornecer o medicamento HEMP OIL (RSHO) cannabidiol (CNB) ao autor, em conformidade com a dosagem prescrita pela médica assistente. Sem reexame necessário.
- A decisão do STJ no REsp. 1.657.156/RJ sofreu modulação nos seus efeitos, nos termos do art. 927, §3º, do CPC, a fim de determinar que os critérios e requisitos estipulados somente serão exigidos para os processos que forem distribuídos a partir da conclusão do julgamento do Recurso Especial representativo da controvérsia, ou seja, somente para as ações propostas a partir de 04/05/2018.
- Preliminarmente, sobre a ilegitimidade *ad causam* arguida pela União, tal não procede, visto que a Constituição Federal de 1988 determina, em seu art. 196, que o direito fundamental à saúde é dever de todos os entes federativos, respondendo eles de forma solidária pela prestação de tal serviço público. Ou seja, a divisão de tarefas entre os entes federados na promoção, proteção e gestão do sistema de saúde visa tão somente otimizar o serviço, não podendo ser oposta como excludente de responsabilidade do ente, seja ele a União, o Estado ou o Município.
- É notório que a Carta de 1988, ao constitucionalizar o direito à saúde como direito fundamental, inovou a ordem jurídica nacional, na medida em que nas Constituições anteriores tal direito se restringia à salvaguarda específica de direitos dos trabalhadores, além de disposições sobre regras de competência que não tinham, todavia, o condão de garantir o acesso universal à saúde.
- Na busca pela concretude deste direito, que é garantia de toda a sociedade, gerando um dever por parte do poder público de implementar políticas públicas que visem ao bem-estar geral da população, o legislador infraconstitucional editou a Lei nº 8.080/90, genitora do Sistema Único de Saúde-SUS, determinando o atendimento integral na seara da saúde, ao incluir no campo de atuação daquele à execução de diversas ações, dentre as quais está expressamente prevista a assistência farmacêutica.
- Prosseguindo nesse juízo, na medida em que o direito à saúde se consubstancia, também, como direito subjetivo do indivíduo, não me parecem legítimas as afirmações segundo as quais a tutela individual tratar-se-ia de uma inaceitável intervenção do Poder Judiciário sobre o Executivo e as políticas públicas que este leva a cabo.
- In casu*, o apelante tem diagnóstico de encefalopatia epiléptica (CID G82/G40) e autismo (CID F84), doenças neurológicas que atingem o desenvolvimento neuropsicomotor, funcional e da sociabilidade. Fez uso de uma sorte de medicamentos em associação sem, no entanto, obter o efeito esperado, motivo pelo qual lhe foi prescrito o uso do medicamento HEMP OIL (Cannabidiol).
- O médico neurologista que acompanha o caso do autor, Prof. Dr. Osni Hamamoto, em relatório médico de fl. 39 declarou que "o paciente RAFAEL MASSAHIRO KIMOTO está em seguimento neurológico desde 20/01/2009 por quadro clínico de autismo e epilepsia de difícil controle que iniciaram-se com 2 anos de idade. Atualmente está em uso de medicações, com controle parcial da sintomatologia, sendo que apresenta crises generalizadas com frequência de 4 x por semana e crises parciais cerca de 2-3x/dia."
- Determinada a realização de perícia técnica (fls. 281/286), o médico perito (Dr. João Afonso Tanuri - CRM/SP nº 17643, neurologista) apontou que há segurança absoluta para a utilização dos medicamentos pretendidos pelo autor, "pois países como a Holanda, Canadá, Israel, Inglaterra fazem uso cotidiano desta medicação" (questo nº 5 da Procuradoria do Estado, fl. 285). Em conclusão, o perito médico entendeu que "pela ANVISA, pelas regras do Conselho Federal de Medicina e Código de Ética Médica, é permitido o autor solicitar e é dever ser atendido para usar o medicamento por ele requerido." (fl. 286)
- É com base na excepcionalidade do quadro clínico dos pacientes com epilepsia refratária que a jurisprudência tem entendido a possibilidade de autorização de importação, pelos entes públicos, de medicamento não registrado na ANVISA, pois a retirada do Cannabidiol da lista de substâncias proibidas no Brasil, pela ANVISA, combinada com a autorização do uso compassivo do cannabidiol para o uso no tratamento das epilepsias afasta qualquer alegação de ofensa à legalidade.
- A alegação das Fazendas Pública Federal e Estadual de óbice à concessão do tratamento ao autor em razão da ausência de registro na ANVISA, sob pena de violação à legalidade, não prospera, pois esta vedação pode ser superada frente uma situação excepcional. Isso, inclusive, restou claro no julgamento da STA 175.
- Assim, uma leitura constitucional do caso demonstra que o postulado da dignidade da pessoa humana não permite, em nenhuma hipótese, que seja negada a concessão de fármacos capazes de salvaguardar a vida de portadores de síndromes ou patologias graves, com expressivo risco à vida, somente para que se onere menos o Estado ou atenda comportamentos burocráticos que, numa análise casuística, mostra-se irracional e não razoável. Todos, sem exceção, devem ter acesso a tratamento médico digno e eficaz, mormente quando não possuem recursos para custeá-lo.
- Apelações não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos recursos de apelação da União Federal e da Fazenda Pública do Estado de São Paulo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00192 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006930-84.2015.4.03.6112/SP

	2015.61.12.006930-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	JOHN WILLIAM DOS SANTOS FERREIRA
ADVOGADO	:	SP341303 LIVIA GRAZIELLE ENRIQUE SANTANA PETROLINE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00069308420154036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO. ANULAÇÃO. DESCABIMENTO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- Consta do auto de infração à fl. 63 que o veículo do tipo AUTOMÓVEL - PASSEIO, de placas DXY7415, marca PEUGEOT, modelo 307SD16FXPR, de propriedade do autuado, foi abordado em zona secundária, no local: PR 323, UMUARAMA, PR, em 27/02/2013, às 15:00 horas, pelas equipes da PM/BPR, sendo conduzido por NÃO IDENTIFICADO.
- Consta, ainda, que as mercadorias apreendidas constituíram-se de bens trazidos do Paraguai e, por suas características e volume, são de nítido cunho comercial e estão sujeitas à pena de perdimento.
- Nos termos do inciso II do artigo 95 do Decreto-lei 37/66: *Art. 95 - Responde pela infração: [...] II - conjunta ou isoladamente, o proprietário e o consignatário do veículo, quanto à que decorrer do exercício de atividade própria do veículo, ou de ação ou omissão de seus tripulantes;*
- O autor, apelante, contudo, alega que o veículo não era mais de sua propriedade, uma vez que tinha procedido à sua alienação. Entretanto, o autor/apelante é o único proprietário do veículo, sendo certo que a alegação de alienação é desprovida de qualquer prova, não sendo suficiente para elidir a presunção de legitimidade e veracidade do auto de infração e mesmo do documento do veículo. Assim, descabido o pedido de anulação do

auto de infração.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00193 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003223-08.2015.4.03.6113/SP

	2015.61.13.003223-6/SP
RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	: NEORANDI CALANCA GARCIA e outros(as)
	: ALEX SANDRO COSTA
	: ADRIANA HELENA FELICIO COSTA
ADVOGADO	: SP046685 LUCIO CAPARELLI SILVEIRA e outro(a)
INTERESSADO(A)	: CALCADOS DONADONI LTDA
No. ORIG.	: 00032230820154036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIROS. FRAUDE À EXECUÇÃO. ALIENAÇÃO ANTERIOR À LC 118/2005. HONORÁRIOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA

1. O Superior Tribunal de Justiça apaziguou os critérios para a configuração de fraude à execução fiscal no julgamento do REsp n. 1.141.990/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos.
2. A fraude à execução fiscal é, dessa forma, regida pela norma vigente à época da alienação, concluindo-se que, em relação aos negócios jurídicos celebrados na vigência da redação original do art. 185, caput, do CTN, a fraude é presumida somente a partir da citação válida do executado; quanto às transações realizadas posteriormente à LC n. 118/2005, configura-se a fraude desde a mera inscrição do débito tributário em dívida ativa.
3. Deveras, restou assentado pela Corte Superior que as disposições processuais civis em matéria de fraude à execução não se aplicam aos executivos fiscais, os quais se submetem ao específico regramento do aludido art. 185, do Código Tributário Nacional.
4. É que o Código Tributário é norma especial em relação ao Código de Processo Civil e disciplina a fraude à execução de modo mais favorável ao credor fazendário e mais rigoroso ao devedor, uma vez que estão em jogo créditos de natureza pública.
5. Consignou o STJ, ainda, que o enunciado de sua súmula n. 375 também não é aplicável no âmbito das execuções de dívidas tributárias, não se exigindo, para o reconhecimento da fraude à execução fiscal, que a constrição judicial seja prévia e tomada pública por meio de averbação em cartório. A má-fé, nesses casos, é presumida de forma absoluta.
6. Com efeito, a natureza jurídica do crédito tributário conduz a que a simples alienação de bens e rendas pelo devedor do Fisco, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta de fraude à execução. Desconsideram-se, portanto, a vontade e a intenção do devedor alienante, do terceiro adquirente ou mesmo do credor hipotecário, bem como a existência do propósito malicioso de lesar o Fisco.
7. É dizer, a boa-fé do terceiro e seu desconhecimento da existência do débito tributário ou da execução fiscal são irrelevantes para descaracterizar a fraude à execução fiscal, sendo dispensada a necessidade de comprovação, pelo credor, de conluio ou má-fé.
8. *In casu*, a aquisição do bem pelo embargante, ora apelado, se deu em 18/08/2004, conforme evidência o contrato particular de compra e venda às fls. 28/30, com firmas reconhecidas na mesma data. A citação válida da coexecutada, por sua vez, ocorreu em 02/12/2004.
9. Assim, considerando que o negócio foi celebrado anteriormente à LC 118/2005, é de se observar a redação original do art. 185, caput, do CTN, segundo a qual a fraude é presumida somente a partir da citação válida do executado.
10. Quanto à alegação do não pagamento do valor integral, tenho que é descabida, pois na escritura pública consta expressamente que houve o recebimento total do montante contratado, sendo dada total, absoluta e plena quitação do negócio jurídico (fl. 38).
11. Por fim, quanto à aplicação do princípio da causalidade e consequente condenação da Fazenda em honorários advocatícios, tenho que é devida, pois como bem destacou o juízo *a quo*, houve resistência da embargada à pretensão deduzida pela embargante, afastando, portanto, a aplicação da súmula 303 do STJ.
12. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00194 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000064-12.2015.4.03.6128/SP

	2015.61.28.000064-2/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: CRS BRANDS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	: SP117752 SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	: 00000641220154036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. NÃO CUMULATIVIDADE. LEIS Nº 10.637/02 E 10.833/03. DISCRICIONARIEDADE DO LEGISLADOR. CRÉDITO DE DESPESAS NÃO DISPOSTAS NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PRESTADORA DE MÃO-DE-OBRA TEMPORÁRIA. LEI Nº 11.898/09.

1. A lei traçou apenas algumas situações que dariam direito a crédito no sistema da não-cumulatividade, não se permitindo ao judiciário o alargamento dessas hipóteses para abranger outros casos não previstos na legislação, sob pena de flagrante violação ao princípio da separação de poderes.
2. A pretensão da apelante de se creditar da totalidade de suas despesas e custos não se coaduna com a opção feita pelo legislador ao estabelecer as hipóteses de despesas e custos que seriam dedutíveis pelo contribuinte.
4. A jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região é assente em reconhecer que a Lei nº 11.898/09 aplica-se apenas às pessoas jurídicas prestadoras de serviços de limpeza, conservação e manutenção, não cabendo ao Poder Judiciário estender o referido benefício aos demais contribuintes que não se enquadrem na hipótese descrita na norma.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00195 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006042-61.2015.4.03.6130/SP

	2015.61.30.006042-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
INTERESSADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)

PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	MICHEL GOLDFARB COSTA
ADVOGADO	:	SP289788 JOSUÉ FERREIRA LOPES e outro(a)
No. ORIG.	:	00060426120154036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO E OBSCURIDADE NO *DECISUM*. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado. O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.
- Não se vislumbra a existência de omissão ou obscuridade no *decisum*, revelando, na realidade, mero inconformismo das embargantes com a solução adotada, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.
- Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
- O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022 do CPC/2015.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00196 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009598-71.2015.4.03.6130/SP

	2015.61.30.009598-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ZIGURATTE PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP204541 MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00095987120154036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO. LEIS Nº 10.637/02 E 10.833/03. INCIDÊNCIA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

- Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que adotou entendimento consolidado na jurisprudência, em sede de recurso repetitivo.
- Não há omissão no acórdão, pois houve pronunciamento, de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados sejam suficientes para embasar a decisão.
- Os embargos de declaração não se prestam a solucionar a suposta antinomia entre o que foi decidido no acórdão impugnado e os dispositivos legais invocados pela parte.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00197 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000814-93.2015.4.03.6134/SP

	2015.61.34.000814-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial INMETRO
PROCURADOR	:	GRAZIELE MARIETE BUZANELLO MUSARDO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	R APARECIDA CAPANA -ME
ADVOGADO	:	SP096217 JOSEMAR ESTIGARIBIA e outro(a)
No. ORIG.	:	00008149320154036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO E OBSCURIDADE NO *DECISUM*. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado. O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.
- Não se vislumbra a existência de omissão ou obscuridade no *decisum*, revelando, na realidade, mero inconformismo das embargantes com a solução adotada, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.
- Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
- O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022 do CPC/2015.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00198 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006061-25.2015.4.03.6144/SP

	2015.61.44.006061-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	SUPERMERCADO ENGENHO NOVO LTDA
ADVOGADO	:	SP095828 RENATO SOARES e outro(a)
No. ORIG.	:	00060612520154036144 1 Vr BARUERI/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA A COBRANÇA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - AUTOLANÇAMENTO - INOCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE INÉRCIA DA UNIÃO - APELAÇÃO PROVIDA.
1- O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

2- O termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

3- Tem-se que o crédito tributário em cobro foi constituído através de 02 declarações, quais sejam: 000100200090358762 e 000100200020446554, cujas datas de entrega foram, respectivamente, 15/08/2000 e 13/11/2000. Por sua vez, o feito executivo foi proposto em 25/05/2005.

4- Aplica-se a súmula 106 do C. STJ, tendo em vista que a demora na citação da empresa executada ocorreu por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça.

5- Isto porque, o despacho citatório foi proferido em 30/05/2005 e a expedição do AR em 08/08/2005. A juntada ocorreu em 22/11/2006 (fl. 25). Em 02/02/2007, a União teve vista dos autos, momento em que requereu a citação da executada na pessoa de seu representante legal, contudo, a determinação para a expedição da carta citatória ocorreu somente em 20/06/2008 (fl. 35). A postagem do mandado foi realizada em 30/04/2009. Em junho/2009 a executada compareceu espontaneamente, apresentando exceção de pré-executividade (fl. 38), cujo ato supre a falta de citação, conforme disposto no art. 239, §1º, do CPC.

6- De rigor, o afastamento da prescrição, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a data da entrega das DCTFs (em 15/08/2000 e 13/11/2000) e a data do ajuizamento do feito executivo (25/05/2005).

7- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI

Juiz Federal Convocado

00199 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012599-05.2015.4.03.6182/SP

	2015.61.82.012599-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	Banco Central do Brasil
PROCURADOR	:	SP184455 PATRICIA ORNELAS GOMES DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	SAMAVEL ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS S/C LTDA massa falida
ADVOGADO	:	SP122093 AFONSO HENRIQUE ALVES BRAGA e outro(a)
No. ORIG.	:	00125990520154036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUSTIÇA GRATUITA. POSSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO.

1. O deferimento do pedido de gratuidade não impede a condenação em honorários e custas processuais, mas apenas suspende sua execução enquanto persistirem os motivos ensejadores do deferimento de justiça gratuita, conforme as disposições contidas nos artigos 3º, V, 11, § 2º e 12 da Lei nº 1.060/50.

2. O beneficiário da Justiça gratuita se sujeita ao ônus da sucumbência, custas e honorários advocatícios, cuja cobrança fica sobrestada enquanto durar a situação de hipossuficiência ou até que decorra o prazo quinquenal da prescrição, a contar da sentença final, a teor do disposto no artigo 12 da Lei n. n. 10.60/50.

2. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI

Juiz Federal Convocado

00200 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005382-90.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.005382-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE	:	HEJOASSU ADMINISTRACAO S/A
ADVOGADO	:	SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00014752420084036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PROPÓSITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

I. Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022 do CPC).

II. Caso em que sobressai o nítido caráter infringente dos embargos de declaração. Pretendendo a reforma do *decisum*, direito que lhe é constitucionalmente assegurado, deve o recorrente se valer dos meios idôneos para tanto.

III. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI

Juiz Federal Convocado

00201 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008408-96.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.008408-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A)	:	LEWISTON IMPORTADORA LTDA
ADVOGADO	:	SP097788 NELSON JOSE COMEGNIO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BARUERI > 44º SSI-> SP
No. ORIG.	:	00017134020144036130 2 Vr BARUERI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO CIVIL. DESATIVÇÃO INFORMAL DA EMPRESA. ABUSO DE PERSONALIDADE JURÍDICA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- I. A desativação informal da empresa configura abuso de personalidade jurídica, seja porque a lei prevê o procedimento de dissolução, no qual há a apuração do ativo e o pagamento do passivo (artigo 1.033 do CC), seja porque ocorre típica confusão patrimonial, na forma de apropriação dos bens remanescentes pelos sócios (artigo 50).
- II. A cessação do funcionamento da organização empresarial leva à presunção de que os administradores se apossaram dos itens residuais do estabelecimento comercial, em prejuízo da garantia dos credores. Se o ativo não é suficiente para cobrir o passivo, a decretação de falência representa a saída, de modo a assegurar, pelo menos, a satisfação proporcional dos créditos.
- III. O STJ editou a Súmula n. 435 sobre a matéria, adotando um posicionamento cuja aplicação independe da natureza do débito.
- IV. Segundo os autos do incidente de cumprimento de sentença, o oficial de justiça, quando compareceu à sede de Lewiston Importadora Ltda. para intimá-la ao pagamento de honorários de sucumbência, não localizou o representante legal, nem bens passíveis de penhora.
- V. Verifica-se que a pessoa jurídica mudou o domicílio para Curitiba e o auxiliar da Justiça, no cumprimento de carta precatória, não conseguiu promover a intimação.
- VI. Nessas circunstâncias, presume-se que a sociedade se dissolveu irregularmente, com a formação de abuso de personalidade jurídica. Nelson José Comegnio, como administrador da organização tanto no momento de vencimento dos débitos (2014) quanto no de devolução da carta precatória (2017), deve ser incluído no polo passivo do incidente.
- VII. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00202 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020640-43.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.020640-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SERGIO FIRPO MUSUMECI FILHO e outro(a)
	:	LUCIANE CAMPANELLI MUSUMECI
ADVOGADO	:	SP238615 DENIS BARROSO ALBERTO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14º SSI-> SP
PARTE RÉ	:	AVMAQ AUTOMACAO INDL/ LTDA
ADVOGADO	:	SP238615 DENIS BARROSO ALBERTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00069227720104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.

- I. Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022 do CPC).
- II. Caso em que sobressai o nítido caráter infringente dos embargos de declaração. Pretendendo a reforma do *decisum*, direito que lhe é constitucionalmente assegurado, deve o recorrente se valer dos meios idôneos para tanto.
- III. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00203 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022636-76.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.022636-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVADO(A)	:	RAISSA GOMES VIEIRA incapaz
ADVOGADO	:	SP263520 SANDRA ORTIZ DE ABREU e outro(a)
REPRESENTANTE	:	DAMIANA VIEIRA DOS SANTOS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00209611420164036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO FEDERAL. INTERESSE DE AGIR. DIREITO À SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. NAGLAZYME (GALSULFASE). MUCOPOLISSACARIDOSE TIPO VI (MPS VI - SÍNDROME DE MAROTEAUX-LAMY). PRESCRIÇÃO MÉDICA ACOMPANHADA DE RELATÓRIO JUSTIFICANDO A NECESSIDADE DO REMÉDIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. Não há falar em ausência de interesse de agir, pois não se exige o prévio esgotamento na via administrativa para o acionamento do Judiciário. Assim, o pleito da autora/agravada independe de qualquer omissão ou atitude negativa por parte do Estado. Ademais, a existência de medidas paliativas e de suporte para alívio dos sintomas no âmbito do SUS não retira o interesse de agir da agravada em receber medicamento que consiste em terapia de reposição enzimática que, não só impede a evolução da doença, como a faz regredir.
2. Quanto à legitimidade passiva da União Federal, é pacífico na jurisprudência atual a responsabilidade solidária dos entes públicos no que diz respeito ao direito à saúde.
3. O direito à saúde, previsto no artigo 6º da Constituição Federal, tem sabidamente "status" de direito fundamental, possuindo estreita ligação com os direitos à vida e à dignidade humana. Desse modo, a interpretação a se extrair da leitura harmoniosa da Constituição é de que é dever do Estado garantir aos indivíduos o direito à vida digna, sendo a saúde um bem extremamente essencial para o alcance deste objetivo.
4. Nesse contexto insere-se o direito ao fornecimento de medicamentos para o tratamento de doença, visando proporcionar ao enfermo a possibilidade de cura ou de melhora a fim de garantir a dignidade de sua condição de vida.
5. A questão foi decidida recentemente pelo E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.657.156, em 25/04/2018, da relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, e submetido ao regime do artigo 1.036, do Código de Processo Civil, e da Resolução STJ nº 8/2008, restando assentado que a concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: (i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento. O Tribunal Superior procedeu à modulação de efeitos do julgamento, no sentido de que os critérios e requisitos estipulados somente serão exigidos para os processos que forem distribuídos a partir da conclusão do julgamento.
6. No caso, a ação subjacente ao presente agravo foi ajuizada antes do julgamento do referido Recurso Especial. Ademais, foi reconhecida a repercussão geral da matéria, em sede constitucional, nos respectivos RE 566.471/RN (no qual se discute a obrigação do Estado em dispensar medicamento de alto custo não incluído no RENAME) e RE 657.718/MG (no qual se discute a possibilidade de obrigar o Estado a fornecer medicamento não registrado na ANVISA), demonstrando que a matéria ainda se encontra em discussão e, eventualmente, poderá ser decidida com critérios semelhantes ou totalmente contrários aos estabelecidos no Recurso Especial.

7. De qualquer forma, no presente caso todos os requisitos estão preenchidos.

8. O medicamento pleiteado foi registrado na ANVISA e a autora, ora agravante, é beneficiária da justiça gratuita, não havendo impugnação da ré.

9. *In casu*, os relatórios médicos (fs. 69 e 227, este último datado de 29/03/2018) são claros ao disporem sobre a enfermidade da autora e de suas limitações, portadora de Mucopolissacaridose Tipo VI (MPS VI - Síndrome de Maroteaux-Lamy), confirmada por exame genético, esclarecendo que o único tratamento existente atualmente é a terapia de reposição enzimática com Galsulfase, Naglazyme, na dose de 12 frascos/mês, que não só impede a evolução da doença, como a faz regredir, melhorando a capacidade de movimentação dos doentes (fs. 109/111).

10. Os tratamentos feitos no âmbito do SUS para a doença configuram medidas paliativas e de suporte para alívio dos sintomas. Ou seja, não há, no âmbito do SUS, tratamento semelhante para a reposição enzimática. Assim, devido o medicamento pleiteado.

11. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00204 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019356-73.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.019356-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	SERGIO JAMIL DE PIERI
ADVOGADO	:	SP313910 LINDOMAR FRANCISCO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A)	:	C A COUROS LTDA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SERGIO JAMIL DE PIERI
ADVOGADO	:	SP313910 LINDOMAR FRANCISCO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00074490320148260201 1 Vr GARCA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE COTA PARTE DE IMÓVEL. BEM DE FAMÍLIA. LEI Nº 8.009/1990. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEVIDOS. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 303 DO STJ.

1. Afasta-se a alegação da União Federal de ausência de interesse processual do embargante, uma vez que a demanda objetiva o reconhecimento do imóvel como bem de família e a consequente impenhorabilidade em sua totalidade.
2. Ora, se o imóvel serve de residência ao embargante, há interesse processual em impedir o leilão do bem, ainda que não seja ele o único proprietário.
3. O imóvel em questão é impenhorável em decorrência da proteção ao bem de família. Com efeito, os documentos de fs. 28/35 comprovam que o bem é utilizado pelo embargante como residência, o que basta para incidir a proteção legal, sendo irrelevante se o imóvel não lhe pertence como um todo, de modo que a dívida de um dos proprietários não é suficiente a afastar a impenhorabilidade.
4. Caracterizada a resistência à pretensão do embargante é devida a condenação da embargada no pagamento de honorários advocatícios em decorrência do princípio da sucumbência, não sendo aplicável o teor da Súmula 303 do STJ. Assim, condena-se a embargada ao pagamento de honorários advocatícios em 10% do valor da causa devidamente atualizado.
5. Apelação de Sérgio Jamil de Pieri provida. Apelação da União desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação de Sérgio Jamil de Pieri e negar provimento à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00205 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029479-33.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.029479-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	SELIS OCHIRO MOREIRA
ADVOGADO	:	PR025983 CARLOS DE OLIVEIRA JUNIOR
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	10022440420148260127 2 Vr CARAPICUIBA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. ILEGITIMIDADE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Nos termos do artigo 674 do CPC, os embargos de terceiro constituem medida a ser utilizada justamente por aquele que não é parte no processo, daí a sua condição de terceiro.
2. No caso, porém, o ora embargante/apelante é parte na ação cautelar n. 0002889-80.2013.8.26.0127, em que se objetiva a indisponibilidade dos imóveis em questão, não se caracterizando como terceiro apto a propositura desta demanda.
3. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00206 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030759-39.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.030759-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	PEPSICO DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO

No. ORIG.	: 10001104120168260286 A Vr ITU/SP
-----------	------------------------------------

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. ART. 267, I, DO CPC/1973. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS ESSENCIAIS. INTIMAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. O processo executivo fiscal é regido por lei específica, sendo-lhe aplicável, subsidiariamente, as normas contidas no Código de Processo Civil, conforme dispõe o art. 1º da Lei 6.830/80.
2. Intimado o embargante deixou de cumprir determinação de emenda da petição inicial.
3. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00207 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003588-67.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.003588-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	: TRANSPORTADORA AMERICANA LTDA
ADVOGADO	: SP073891 RUI FERREIRA PIRES SOBRINHO
APELADO(A)	: Conselho Regional de Farmácia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	: SP315339 LEANDRO FUNCHAL PESCUIMA e outro(a)
No. ORIG.	: 00035886720164036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. DIREITO DE RESPOSTA. LIBERDADE DE MANIFESTAÇÃO DE PENSAMENTO E DO DIREITO DE RESPOSTA. DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

I - A Constituição Federal assegura, no artigo 5º, IV, que "é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato". O artigo 5º, V, a Constituição estabelece que "é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem". Portanto, a CF/88, a um só tempo, assegura a livre manifestação do pensamento e o direito de resposta, sendo certo que este tem lugar quando aquela é exercida abusivamente.

II - A Lei nº 13.888/2015 estabelece no artigo 1º que: "Esta Lei disciplina o exercício do direito de resposta ou retificação do ofendido em matéria divulgada, publicada ou transmitida por veículo de comunicação social". O art. 2º dessa Lei dispõe: "Ao ofendido em matéria divulgada, publicada ou transmitida por veículo de comunicação social é assegurado o direito de resposta ou retificação, gratuito e proporcional ao agravo" O §1º do artigo 2º preceitua que: "Para efeitos desta Lei, considera-se matéria qualquer reportagem, nota ou notícia divulgada por veículo de comunicação social, independentemente do meio ou da plataforma de distribuição, publicação ou transmissão que utilize, cujo conteúdo atente, ainda que por equívoco de informação, contra a honra, a intimidade, a reputação, o conceito, o nome, a marca ou a imagem de pessoa física ou jurídica identificada ou possível de identificação".

III - A notícia impugnada pela parte Autora foi veiculada pelo Conselho Federal de Farmácia em 20.01.2016, referente ao que ficou resolvido nos autos do mandado de segurança 0024253-40.2015.403.6100. Vê-se, assim, que, no nosso ordenamento jurídico, o direito de resposta é assegurado quando o direito a livre manifestação de pensamento é exercido de forma abusiva, o que só ocorre quando se veicula informações inexatas ou ofensivas à honra, reputação ou imagem alheia.

IV - No caso dos autos, não vislumbro que a matéria impugnada publicada na página do Réu tenha praticado ofensa contra a honra, a intimidade, e a reputação da parte Autora. Noticia-se apenas que o Réu obteve vitória em demanda judicial. Não há informação que essa vitória seja definitiva.

V - Nesse cenário, considerado que o texto jornalístico objeto da presente medida não veicula inverdades, tampouco ofensas à honra do apelante ou à imagem da empresa, não há como se vislumbrar que a apelada valeu-se do seu direito a liberdade de manifestação de pensamento de forma abusiva.

VI - Os honorários advocatícios devem ser mantidos em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), valor que atende aos parâmetros previstos no art. 20, §§ 3º e 4º do CPC/73, vigente à época da prolação da sentença.

VII - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00208 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018527-52.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.018527-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	: O LISBOA DESPACHOS INTERNACIONAIS LTDA
ADVOGADO	: SP154719 FERNANDO PEDROSO BARROS e outro(a)
No. ORIG.	: 00185275220164036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. ANULATÓRIA DE MULTA ADMINISTRATIVA. ARTIGO 107, INCISO IV, ALÍNEA "E", DO DECRETO-LEI Nº 37/66. PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÃO DENTRO DO PRAZO. PEDIDO DE RETIFICAÇÃO DE INFORMAÇÕES POSTERIOR APÓS O PRAZO. APLICABILIDADE DA MULTA. COSIT Nº 02 DA COORDENAÇÃO-GERAL DE TRIBUTAÇÃO DA RECEITA. FEDERAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA.

I - In casu, a parte Autora foi autuada pela fiscalização aduaneira, conforme processo administrativo juntado aos autos, em virtude de inserção supostamente extemporânea de informações relativas aos Conhecimentos Eletrônicos (CE) Mercante Agregado (HBL) dos quais era consignatária, por ter solicitado retificação dos dados prestados tempestivamente, após a atracação do veículo transportador, aplicando-se a multa prevista no artigo 107, IV, "e", do Decreto-lei nº 37, de 18.11.1966, com a redação dada pelo artigo 77 da Lei nº 10.833, de 29.12.2003, no importe de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), por CE Mercante Filhote (House) informado no sistema. Alega que o auto de infração contém vícios insanáveis como: i) inexistente amparo legal para a aplicação de penalidade pela retificação das informações prestadas tempestivamente à Receita Federal do Brasil, conforme já assentou inclusive administrativamente o próprio órgão, através da Solução de Consulta Interna nº 2 da COSIT; ii) nulidade pela deficiência na fundamentação e instrução; e iii) a prestação voluntária das informações antes de iniciado qualquer procedimento ou medida fiscalizatória caracteriza denúncia espontânea e elide a aplicação da penalidade.

II. O Regulamento Aduaneiro - Decreto nº 6.759/2009 é o diploma legal e normativo que regulamenta a administração das atividades aduaneiras, e a fiscalização, o controle e a tributação das operações de comércio exterior.

III - Toda e qualquer mercadoria proveniente do exterior ou que a ele se destine deve estar devidamente registrada e acompanhada de documentação fiscal, e o transportador deve prestar à Secretaria da Receita Federal do Brasil as informações sobre as cargas transportadas, bem como sobre a chegada de veículo procedente do exterior ou a ele destinado (Decreto-Lei nº 37/66, art. 37, caput, com a redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003, art. 77).

IV - O Auto de Infração (fls. 110/116) descreve os fatos típicos e demonstra a suficiência dos dados indicados à defesa do apelado, devendo ser afastado o argumento de que a autuação fere a determinação das condutas contidas no artigo 9º e 10º do Decreto nº 70.235/72. Consta da parte descritiva do auto de infração nº 0717600/00600/14 (fl. 110) que "Em procedimento fiscal de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo sujeito passivo supracitado, foi(ram) apurada(s) infração(ões) abaixo descrita(s), aos dispositivos legais mencionados. 001 - NÃO PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES SOBRE CARGA TRANSPORTADA, OU SOBRE OPERAÇÕES QUE EXECUTAR (...) Fato Gerador 11/01/2010 R\$ 5.000,00 e 16/03/2010 R\$ 5.000,00

V - Não há como acolher os argumentos trazidos pela parte Autora, uma vez que a caracterização da infração é objetiva, enquanto norma protetiva do poder-dever de fiscalização conferido à autoridade aduaneira, dispensando a demonstração de dano específico. Depois, porque a aplicação de multa diante da ocorrência de infração não está sujeita à discricionariedade da atividade alfandegária. Ao fim, porque, ainda que assim não fosse, o exame dos autos revela que as retificações efetuadas (em 11.01.2010, às 8:59, e em 16.03.2010, às 14:47, conforme tabela constante do auto de infração, f. 110/116), foram no primeiro caso, mais de dez dias depois do prazo previsto na legislação e, no segundo caso, seis dias após a chegada da mercadoria no território nacional.

VI - Assim, apesar da apelada ter entregue manifesto de carga no prazo legal, muito tempo após seu transcurso, porém de forma intempéstiva, as informações prestadas foram retificadas, razão pela qual, válida a autuação contra a Autora, nos termos da Lei Federal nº 10.833/2003 em seu artigo 77, que alterou as disposições do Decreto-Lei nº 37/66.

VII - Adiante, igualmente infundada a pretensão de configuração dos fatos em análise como constitutivos de denúncia espontânea, na forma do artigo 138 do CTN. Com efeito, a tipificação da conduta infracional, no caso

dos autos, é a prestação de informação *a destempo*, observação que conduz à necessária conclusão de que a tutela legal é dirigida à instrução documental *tempestiva*, de modo a permitir a regular fiscalização alfandegária das atividades portuárias.

VIII - A análise acurada desta premissa revela que o elemento temporal é essencial ao tipo: a infração deriva do desrespeito ao prazo estabelecido pela legislação de regência para a apresentação de informações. Logo, *a conduta, que pretende a apelante caracterizar como denúncia espontânea, é, na verdade, a própria infração* (prestar informação fora do prazo), a evidenciar a fragilidade da alegação. Há impossibilidade lógica, pois, de incidência de denúncia espontânea, enquanto excluyente de sanção, em relação às infrações que têm como seu próprio cerne a conduta extemporânea do agente, daí porque a impertinência da invocação do artigo 102, § 2º, do Decreto-lei 37/1966, na esteira do artigo 138 do Código Tributário Nacional.

IX - O Artigo 45 da Instrução Normativa RFB nº 800/2007, o qual expressamente previa a equiparação da retificação de informações à sua prestação a destempo, foi revogado pela Instrução Normativa RFB nº 1473, de 02 de junho de 2014.

X - Em relação à Solução de Consulta Interna nº 2 (COSIT), da Coordenação-Geral de Tributação da Receita Federal, que concluiu que as alterações ou retificações das informações já prestadas anteriormente pelos intervenientes não configuram prestação de informação fora do prazo, não sendo cabível, portanto, a aplicação da multa estabelecida no art. 107, inciso IV, alíneas "e" e "f" do Decreto-Lei nº 37/1966, com a redação dada pela Lei nº 10.833/2003, é de se destacar que a interpretação mais benéfica da norma não retroage nos casos em que a multa já foi recolhida, uma vez que não é possível retroceder uma pena que já foi cumprida, tratando-se de um limite à retroação do art. 106, do CTN, respeitando-se o "*tempus regit actum*" e o ato jurídico perfeito.

XI - Ressalta, também a apelada que a imposição da multa por pedido de retificação transcrito pela parte Ré nos artigos 23 a 27, da IN RFB nº 800/07, foram revogados pelo art. 4º da IN RFB nº 1.1473, de 02 de junho de 2014. Todavia, tal argumento não procede, uma vez que, conforme consta da ementa dos autos do Processo nº 2013.61.00.022779-8, esta E. Turma já havia decidido que a previsão normativa não exclui da sanção a retificação de informações de conhecimento eletrônico, quando importe na sua prestação fora do prazo fixado.

XII - Tais considerações, por outro prisma, aproveitam à demonstração de inexistência de violação aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade pela sanção cominada à apelante, na medida em que, diversamente do alegado, a legislação de regência atribui penalização de maneira progressiva à reprovabilidade e dano potencial da conduta infracional observada. Note-se, a este propósito, que a prestação de informação após o início de procedimento fiscalizador configura não atraso, mas *ausência de documentação*, pelo que não há que se afirmar que a magnitude temporal, em que desatendido o prazo regulamentar, é desprovida de relevância perante a fiscalização aduaneira.

XIII - Destarte, constato que a conduta da autoridade fiscal está em consonância com o ordenamento jurídico, devendo ser dado provimento à apelação da União Federal para julgar improcedente a presente ação.

XIV - No tocante aos honorários advocatícios, condeno a parte Autora a pagá-los à União Federal, no valor de 10% (dez por cento) do valor dado à causa (Valor da Causa = R\$ 11.716,67), nos termos do artigo 85, §§ 2º e 3º, do novo Código de Processo Civil.

XV - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00209 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019592-82.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.019592-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	ICA TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP196459 FERNANDO CESAR LOPES GONCALES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00195928220164036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS E DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.
2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.
3. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS e do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinzenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.
4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente *mandamus* foi ajuizado.
5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.
6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.
7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.
8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.
9. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00210 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022341-72.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.022341-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	BANCO RODOBENS S/A
ADVOGADO	:	SP088601 ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO e outro(a)
No. ORIG.	:	00223417220164036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISSCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo no julgado.
2. O questionamento do acórdão pelo embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
CECÍLIA MARCONDES

00211 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024742-44.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.024742-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	ETILUX IMP/ E DISTRIBUICAO DE ARTIGOS DE CUTELARIA S/A
ADVOGADO	:	SP305121 CAIO BRUNO DOS SANTOS PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00247424420164036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. REGIME DA NÃO-CUMULATIVIDADE. DESPESAS FINANCEIRAS. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. É pacífica no STJ a possibilidade de motivação *per relationem*, razão pela qual não há que se falar em vício na sentença porque se respaldou em acórdão desta Corte e trecho de decisão proferida em primeiro grau. Precedentes do STJ.

2. Nos termos do art. 195, §12, "a lei definirá os setores de atividade econômica para os quais as contribuições incidentes na forma dos incisos I, b; e IV do caput, serão não-cumulativas", deixando ao legislador ordinário a competência para definir os critérios de abrangência e os procedimentos a serem adotados, não cumprindo ao Judiciário, se substituir na função e determinar o creditamento pleiteado, cujo tratamento não foi previsto em lei.

3. O fato da Lei n.º 10.865/04 em seu art. 37, ter revogado a possibilidade de creditamento e ao mesmo tempo possibilitado ao Executivo reduzir e restabelecer as alíquotas de PIS/COFINS sobre receitas financeiras, traduz-se em opção política, não passível de exame pelo Judiciário, sobretudo quando inexistente qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade.

4. A lei traçou apenas algumas situações que dariam direito a crédito no sistema da não-cumulatividade, não se permitindo ao judiciário o alargamento dessas hipóteses para abranger outros casos não previstos na legislação, sob pena de flagrante violação ao princípio da separação de poderes.

5. A pretensão da apelante de se creditar da totalidade de suas despesas e custos não se coaduna com a opção feita pelo legislador ao estabelecer as hipóteses de despesas e custos que seriam dedutíveis pelo contribuinte.

6. A ampliação dos casos em que é permitido o creditamento constitui, em última análise, renúncia fiscal e, de acordo com o artigo 111 do Código Tributário Nacional, deve ser interpretado literalmente.

7. A jurisprudência não admite interpretação extensiva do termo "insumo", sedimentando que, somente se inserem no conceito, o bem ou serviço integrante direto, do processo de formação do produto final ou da prestação de serviço final, de modo que nele não se inserem as despesas financeiras.

8. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00212 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006745-42.2016.4.03.6102/SP

	2016.61.02.006745-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Conselho Regional de Administracao de Sao Paulo CRA/SP
ADVOGADO	:	SP211620 LUCIANO DE SOUZA
APELADO(A)	:	ABN PARTICIPACOES E CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA
ADVOGADO	:	SP126974 ADILSON DOS SANTOS ARAUJO e outro(a)
No. ORIG.	:	00067454220164036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO DE APELAÇÃO. LEI Nº 4.769/65. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. REQUISICÃO DE INFORMAÇÕES. CONTRATO SOCIAL. INERCIA DA EMPRESA. OBJETO SOCIAL. ASSESSORIA EM GESTÃO EMPRESARIAL. AUTO DE INFRAÇÃO. PODER DE POLÍCIA. RECUSA INJUSTIFICADA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à obrigatoriedade de fornecer o contrato social da empresa ao Conselho Regional de Administração de São Paulo - CRA/SP, consoante a Lei nº 4.769/65.

2. O Conselho Regional de Administração de São Paulo fiscaliza se os empregos, cargos ou funções existentes na estrutura organizacional da empresa são relacionados à categoria profissional de administrador e se estão sendo exercidos por profissionais regularmente inscritos na autarquia.

3. Com base no poder de polícia administrativa, a autarquia pode solicitar informações e documentos das empresas, a fim de constatar as atividades de administrador e a obrigação ao registro no Conselho Regional de Administração.

4. A autarquia encaminhou a Notificação nº S008582, informando que a falta de envio de cópia do contrato social caracteriza embarço à fiscalização, segundo o artigo 8º, alínea "b", da Lei nº 4.769/65:

5. A empresa não forneceu a documentação solicitada, tampouco apresentou alguma justificativa, razão pela qual foi lavrado o Auto de Infração nº S005933, com multa no valor de R\$ 2.655,00 (dois mil, seiscentos e cinquenta e cinco reais), em abril de 2015.

6. Em julho de 2015, houve alteração no contrato social da empresa, modificando seu objeto social de "Participações em outras Sociedades - CNAE 64.62-0/00 e Serviço de Assessoria em Gestão Empresarial - CNAE 7020-4/00" para "Participações em outras Sociedades - CNAE 64.62-0/00".

7. Compulsando-se os autos, consta que o objeto social da empresa era de "serviço de assessoria em gestão empresarial", na época da notificação pelo Conselho Regional de Administração, sendo pertinente a fiscalização pela autarquia.

8. Possibilidade de fiscalização de atividades de administrador, ainda que a empresa não esteja inscrita no órgão específico, tendo em vista a necessidade de apuração de eventual omissão de registro.

9. Resistência injustificada da empresa, não havendo qualquer ilegalidade ou abuso por parte do Conselho Regional de Administração de São Paulo.

10. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e dar provimento ao Recurso de Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00213 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007974-28.2016.4.03.6105/SP

	2016.61.05.007974-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO	:	SP161317 VALERIA ALCAUSA LOPES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00079742820164036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RFFSA. TAXA DE LIXO. ILEGITIMIDADE UNIÃO FEDERAL.

1. O art. 2º, I, A Lei 11.483/2007 determinou que, a partir de 22 de janeiro de 2007, a União sucederia a extinta RFFSA nos direitos, obrigações e ações judiciais em que seja autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada.

2. O DNIT é parte legítima de ações referentes aos imóveis operacionais pertencentes à RFFSA a ele transferidos por força da referida legislação a partir de 22 de janeiro de 2007.

3. O documento acostado atesta que o bem pertence ao acervo da extinta RFFSA e devido às suas características trata-se de imóvel operacional.
4. Segundo a Lei 11.483/2007, o imóvel em comento tem natureza operacional e assim sua titularidade foi transferida da extinta Rede Ferroviária Federal S/A ao Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes - DNIT, autarquia federal criada pela Lei 10.233/2001, cuja finalidade é a administração, gestão e execução dos serviços públicos de transporte, inclusive os ferroviários.
5. Mantida a sentença que reconheceu ser a União Federal parte ilegítima para figurar no polo passivo do feito executivo.
6. Por ocasião do julgamento dos embargos infringentes 0017352-81.2011.403.6105, de relatoria do Desembargador Federal Nelson Santos, desta Terceira Turma, em caso análogo cuja cobrança efetuada pela Municipalidade de Campinas foi endereçada para a Rua Tangará, 70, Vila Mariana, São Paulo - endereço indicado como entrega do carnê de cobrança do tributo em comento - constatou-se que pertence a ente diverso da União Federal.
7. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00214 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002429-71.2016.4.03.6106/SP

	2016.61.06.002429-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	ROSANGELA APARECIDA BATISTA BRANDAO
ADVOGADO	:	SP357243 HOMAILE MASCARIN DO VALE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00024297120164036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. NECESSIDADE DE GARANTIA. AUSÊNCIA. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A sociedade empresária é dotada de personalidade jurídica própria, sendo titular de direitos e obrigações que não se confundem com as pessoas que integram seu quadro social. Nesse sentido, regra geral, não tem capacidade, qualquer um deles, para requerer em nome de terceiro, razão pela qual não possui legitimidade a pessoa que integra ou não seu quadro social em recorrer em nome da empresa.
2. O processo de execução tem por finalidade a expropriação de bens do devedor para satisfazer o direito do credor. Funda-se em título executivo judicial, proveniente de sentença proferida em processo de conhecimento, ou em título executivo extrajudicial, consubstanciado numa obrigação, cuja força executiva decorre de expressa disposição legal.
3. Estabelece o art. 9º, inciso I, da Lei nº 6.830/80 que em garantia da execução, pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na certidão de dívida ativa, o executado poderá efetuar depósito em dinheiro, à ordem do Juízo em estabelecimento oficial de crédito, que assegure atualização monetária.
4. O Superior Tribunal de Justiça - STJ já decidiu em recurso submetido à sistemática dos recursos repetitivos, que a nova redação do art. 739 do CPC, dada pela Lei n.º 11.382/2006, que dispensa a garantia como condicionante dos embargos, não se aplica às execuções fiscais.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00215 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002447-92.2016.4.03.6106/SP

	2016.61.06.002447-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	HOKEN INTERNATIONAL COMPANY LTDA
ADVOGADO	:	SP257793 RICARDO LEMOS PRADO DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00024479220164036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
2. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.
3. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada à impetrante a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação.
4. A compensação deverá ser realizada nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, observada a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ.
5. A taxa SELIC é o índice aplicável para a correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.
6. Recurso de apelação provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO** à apelação do contribuinte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00216 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003561-63.2016.4.03.6107/SP

	2016.61.07.003561-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	J PEDRO REPRESENTACOES COMERCIAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP127390 EDUARDO DE SOUZA STEFANONE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00035616320164036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. NECESSIDADE DE GARANTIA. AUSÊNCIA. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. O processo de execução tem por finalidade a expropriação de bens do devedor para satisfazer o direito do credor. Funda-se em título executivo judicial, proveniente de sentença proferida em processo de conhecimento, ou em título executivo extrajudicial, consubstanciado numa obrigação, cuja força executiva decorre de expressa disposição legal.
2. Estabelece o art. 9º, inciso I, da Lei nº 6.830/80 que em garantia da execução, pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na certidão de dívida ativa, o executado poderá efetuar depósito em dinheiro, à ordem do Juízo em estabelecimento oficial de crédito, que assegure atualização monetária.
3. O Superior Tribunal de Justiça - STJ já decidiu em recurso submetido à sistemática dos recursos repetitivos, que a nova redação do art. 739 do CPC, dada pela Lei n.º 11.382/2006, que dispensa a garantia como condicionante dos embargos, não se aplica às execuções fiscais.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00217 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001617-23.2016.4.03.6108/SP

	2016.61.08.001617-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	LUIZ CARLOS GASPARETO
ADVOGADO	:	SP356371 FABIO MARINARI GONCALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00016172320164036108 1 Vr BAURUR/SP

EMENTA

PROCESSUAL ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. INFRAÇÃO ADUANEIRA. TRANSPORTE DE MERCADORIAS EM SITUAÇÃO IRREGULAR. PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO OBJETO DE CONTRATO DE COMPRA E VENDA. LEGITIMIDADE ATIVA *AD CAUSAM*

1. O art. 849 do Código Civil determina as hipóteses em que o negócio jurídico pode ser anulado, não sendo possível às partes, desistirem da transação firmada. A anulação do negócio jurídico realizado por agente capaz, objeto lícito e forma prescrita ou não defesa em lei só é possível mediante ação própria de rito ordinário e com fundamento nos vícios da vontade, do que não se cogita no presente feito, tampouco se pode presumir.
2. Não pode a parte alegar em seu benefício a própria torpeza, em razão da falta de conhecimento do credor fiduciário com relação ao contrato de compra e venda firmado com terceiro.
3. A existência de alienação fiduciária não impede a eficácia do contrato entabulado entre as partes, apenas não atinge o credor fiduciário, que permanece com o domínio, enquanto não paga a dívida objeto do financiamento.
4. Embora o certificado de propriedade do veículo constitua, a princípio, prova idônea de propriedade, a transmissão da propriedade dos bens móveis consubstancia-se pela simples tradição, nos exatos termos do art. 1.226 do Código Civil.
5. Ainda que desprovida de formalização pertinente, a transferência patrimonial efetivamente ocorreu, de modo que falece legitimidade ativa ao autor, já que realizada a venda do veículo antes da apreensão.
6. Verificada a ausência de titularidade do domínio do bem apreendido, torna-se prejudicada a análise da legalidade e proporcionalidade do ato administrativo que decretou a pena de perdimento.
7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00218 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000219-32.2016.4.03.6111/SP

	2016.61.11.000219-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	UNIMED DE MARILIA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO	:	SP037920 MARINO MORGATO e outro(a)
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO	:	SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro(a)
No. ORIG.	:	00002193220164036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. RESSARCIMENTO OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE. REPERCUSSÃO GERAL. RE 597064-RJ. TEMA 345. IVR.

1. "É constitucional o ressarcimento previsto no art. 32 da Lei 9.656/98, o qual é aplicável aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS e posteriores a 4/6/1998, assegurados o contraditório e a ampla defesa, no âmbito administrativo, em todos os marcos jurídicos".
2. Não restou comprovado que a aplicação do Índice de Valoração do Ressarcimento - IVR é superior à média do praticado pelas operadoras de planos de saúde.
3. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00219 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001747-98.2016.4.03.6112/SP

	2016.61.12.001747-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	BANCO VOLKSWAGEN S/A
ADVOGADO	:	SP241287A EDUARDO CHALFIN e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00017479820164036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. APELAÇÃO. BEM PENHORADO ALIENADO FIDUCIARIAMENTE. PENHORA SOBRE DIREITOS DE CRÉDITO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. A questão referente à penhora de bem alienado fiduciariamente já restou pacificada no âmbito dos tribunais no sentido de não ser possível a constrição, pois, até que se efetue o pagamento total do financiamento, o bem pertence à instituição financeira, e não ao devedor.
2. Entretanto, é amplamente aceita a penhora de créditos decorrentes do pagamento do contrato, nos termos do artigo 11, VIII, da Lei 6.830/80.
3. No caso, a o Auto de Penhora, Avaliação, Depósito e Intimação confirma que a constrição se deu sobre os direitos que a executada possui sobre o veículo em questão. Logo, é regular a penhora.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00220 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004708-06.2016.4.03.6114/SP

	2016.61.14.004708-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	RAGI REFRIGERANTES LTDA
ADVOGADO	:	SP257226 GUILHERME TILKIAN
	:	SP255006 ANDRE MUNTOREANU MARREY
	:	SP249670 GABRIEL MACHADO MARINELLI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI e CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	FAZENDA DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO	:	SP254482B ALYNE BASILIO DE ASSIS e outro(a)
No. ORIG.	:	00047080620164036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO DE PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVAS. DIREITO AUTÔNOMO. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO AFASTADA. RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM.

1. O legislador aumentou as hipóteses de cabimento da produção antecipada de provas, para além daquelas inerentes às cautelares e, portanto, sem a necessidade do requisito de perigo da demora. Conforme f. 02, os presentes autos foram ajuizados em 19.07.2016, em momento em que já vigia o atual Código Processual.
2. Assim, existindo as hipóteses elencadas no artigo 381, incisos II e III, do atual Código de Processo Civil, é direito autônomo de a parte produzir provas, sem a necessidade de posterior ajuizamento da demanda, caso assim entenda.
3. Mais especificamente para o caso dos autos, o inciso III, do artigo 381, da Lei Adjetiva Civil, traz a situação em que o requerente pretende analisar a sua situação jurídica, através de prova produzida sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, para que posteriormente adote sua estratégia acerca do litígio.
4. Ainda, sob o enfoque do caso posto em debate, embora a prova seja de passível realização na ação judicial competente, este não é fundamento para afastar a aplicação do artigo 381, inciso III, do Código de Processo Civil. Isto porque com o conhecimento de sua situação jurídica, a ora apelante poderá ajuizar os embargos à execução fiscal, eventual ação anulatória ou, até mesmo, adimplir a obrigação tributária, evitando-se, assim, o ingresso de outra ação judicial para a discussão do crédito tributário.
5. Portanto, deve ser afastada a extinção sem resolução do mérito, pois patente o interesse de agir para a produção antecipada de provas. Finalmente, não há como se adentrar ao mérito, nos termos do artigo 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil, pois a causa não está madura para julgamento, devendo os autos retornar ao juízo de origem para o seu regular prosseguimento.
6. Recurso de apelação provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00221 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005365-27.2016.4.03.6120/SP

	2016.61.20.005365-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Conselho Regional de Administração de São Paulo CRA/SP
ADVOGADO	:	SP211620 LUCIANO DE SOUZA
APELADO(A)	:	REINHEIT SERVICOS DE LIMPEZA LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP250907 VINICIUS MANAIA NUNES e outro(a)
No. ORIG.	:	00053652720164036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO DE SÃO PAULO. REGISTRO DE EMPRESA CUJO OBJETO SOCIAL É SELEÇÃO E AGENCIAMENTO DE MÃO DE OBRA. DESCABIMENTO. ATIVIDADE PRIVATIVA DE ADMINISTRADOR NÃO CARACTERIZADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à obrigatoriedade de registro junto ao Conselho Regional de Administração do Estado de São Paulo - CRA/SP da empresa cuja atividade básica é a seleção e agenciamento de mão de obra.
2. Conforme consta dos autos, foi lavrado o Auto de Infração nº S007103, com multa no valor de R\$ 3.532,00.
3. O art. 3º do Regulamento da Lei nº 4.769, de 9 de setembro de 1965, dispõe que "a atividade profissional de Técnico de Administração será exercida, como profissão liberal ou não, mediante: a) pareceres, relatórios, planos, projetos, arbitragens, laudos, assessoria em geral, chefia intermediária, direção superior; b) pesquisas, estudos, análise, interpretação, planejamento, implantação, coordenação e controle dos trabalhos nos campos da administração, como administração e seleção de pessoal, organização e métodos, orçamentos, administração de material, administração financeira, relações públicas, administração mercadológica, administração de produção, relações industriais, bem como outros campos em que esses se desdobrem ou aos quais sejam conexos".
4. Entende o C. STJ que o critério de obrigatoriedade de registro no Conselho Profissional é determinado pela atividade básica da empresa ou pela natureza dos serviços prestados. Precedente (RESP 1338942).
5. Compulsando-se os autos, consta que a atividade principal da apelada é seleção e agenciamento de mão de obra.
6. Não sendo a administração atividade preponderante exercida pela apelada, não está ela obrigada ao registro no CRA/SP. Indevido, por conseguinte, o Auto de Infração nº S007103.
7. Apelação desprovida.
8. Mantida a r. sentença "in totum".

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00222 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001269-51.2016.4.03.6125/SP

	2016.61.25.001269-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
APELADO(A)	:	CLAUDINEI CASSOLA SANCHES
ADVOGADO	:	SP174239 JOSÉ LUIS RUIZ MARTINS e outro(a)
No. ORIG.	:	00012695120164036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVAS. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. FUNÇÕES INSTITUCIONAIS. DILIGÊNCIA INVESTIGATÓRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA SIMETRIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Trata-se de ação de produção antecipada de provas ajuizada pelo Ministério Público Federal com o fito de obter a realização de diligência em imóvel rural, localizado em área de preservação permanente, a fim de verificar se o proprietário reside no local ou se apenas o utiliza como opção de lazer.
2. O artigo 129 da Constituição Federal traz o rol das funções institucionais do Ministério Público, ao qual compete diligenciar diretamente para a obtenção de prova, ou então, requisitar a diligência investigatória a outros órgãos da Administração Pública.
3. Sempre que possível, a requisição das diligências deve ser feita de maneira direta pelo membro do Ministério Público. Com efeito, o requerimento de diligências ou medidas por intermédio do Juízo deve reservar-se às hipóteses em que o *Parquet* não está autorizado a agir sozinho.
4. No caso em apreço, constata-se que o próprio Ministério Público, no inquérito civil público por ele instaurado, pode diligenciar no sentido de verificar se o proprietário reside no local ou se apenas o utiliza como opção de lazer, faltando-lhe, portanto, interesse de agir na presente demanda.
5. Em observância ao critério da simetria, o Ministério Público Federal não pode ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios - salvo hipótese de comprovada litigância de má-fé - visto que, caso se sagraisse vencedor, não seria beneficiário de tal verba.
6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00223 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004584-84.2016.4.03.6126/SP

	2016.61.26.004584-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
EMBARGANTE	:	ELVIRA PIVA
ADVOGADO	:	SP127125 SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSÍ e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ-26ª SJJ-SP
No. ORIG.	:	00045848420164036126 3 Vr SANTO ANDRÉ/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. CONTRADIÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão pelo embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00224 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024185-05.2016.4.03.6182/SP

	2016.61.82.024185-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE	:	Município de Sao Paulo SP
ADVOGADO	:	SP078796 JOSÉ RUBENS ANDRADE FONSECA RODRIGUES e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
No. ORIG.	:	00241850520164036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - ACOLHIMENTO.

1. Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022 do CPC). A nova decisão integra-se à decisão embargada de molde a resultar uma só decisão ou um só julgado. Essa é a hipótese dos autos, na medida em que presente a omissão alegada quanto aos honorários recursais.
2. Ação proposta sob a égide do Código de Processo Civil de 2015. Honorários recursais no percentual de 1% sobre o valor da causa, a serem acrescidos aos fixados pelo Juízo de primeiro grau.
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, sem efeito modificativo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00225 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008331-29.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.008331-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	ANDRE ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP296148 ELY MARCIO DENZIN
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO	:	SP205514 GIOVANNA COLOMBA CALIXTO
No. ORIG.	:	01013803120108260547 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PERDA DE OBJETO. HONORÁRIOS. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à legalidade da cobrança de anuidades e ao limite mínimo para execução imposto pelo Art. 8º, da Lei nº 12.514/2011.
2. Diante da extinção da execução embargada resta caracterizada a perda superveniente do objeto dos presentes embargos à execução.
3. Determina o Art. 85, §10, do CPC, que, "nos casos de perda do objeto, os honorários serão devidos por quem deu causa ao processo." No mesmo sentido é a jurisprudência desta C. Turma. Precedente (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2092969 - 0010717-16.2013.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgada em 01/12/2016, e-DIJ3 Judicial 1 DATA:12/12/2016).
4. Condeno a exequente ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, nos termos do artigo 85, § 3º, I, do Código de Processo Civil vigente.
5. Reconhecida a perda de objeto superveniente.
6. Prejudicada a apelação.
7. Invertido o ônus da sucumbência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer a perda de objeto da presente ação, restando prejudicada a análise da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00226 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012465-02.2017.4.03.9999/MS

	2017.03.99.012465-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	COOPERATIVA AGROINDUSTRIAL DO VALE DO IVINHEMA LTDA COOPAVIL
ADVOGADO	:	SP116451 MIGUEL CALMON MARATTA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	08053842520158120017 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA SENTENÇA: INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NULIDADE DA CDA. BACENJUD. HONORÁRIOS. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE.

1. Não há falar em nulidade, em razão de o pedido de tentativa de conciliação feito pela embargante não ter sido atendido. A uma porque a própria exequente se manifestou no sentido de que não há possibilidade de conciliação, conforme petição à fl. 304 verso. A duas porque se trata de execução de tributos, em que não se permite a transação sem lei específica.
2. No tocante aos acréscimos contra os quais se insurgiu o apelante, anoto que a dívida ativa da Fazenda Pública abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei, conforme disposto no § 2º, do art. 2º, da Lei nº 6.830/80.
3. Desse modo, os acréscimos legais são devidos e se integram no principal, consubstanciando o crédito fiscal, tendo cada um finalidade específica: a multa penaliza pela impuntualidade, os juros moratórios compensam o credor pelo atraso no adimplemento da obrigação e a correção monetária restabelece o valor corroído pela inflação.
4. Portanto, a cobrança cumulada de juros de mora, multa e correção monetária deriva exclusivamente de imposição legal, encontrando-se a Fazenda Pública adstrita ao princípio da legalidade.
5. Relativamente à multa moratória, o artigo 84, inciso II, "c", da Lei nº 8.981/95, que a fixava em 30% (trinta por cento), foi sucedido pelo artigo 61, § 2º, da Lei nº 9.430/96, que reduziu tal percentual para 20% (vinte por cento).
6. Apesar de tal diminuição ser prevista apenas para fatos geradores ocorridos após 1º de janeiro de 1997, o artigo 106, inciso II, alínea "c", do Código Tributário Nacional, estende a aplicação de qualquer lei aos atos ou fatos pretéritos, quando esta comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática, desde que este não esteja definitivamente julgado. Isto torna a Lei nº 9.430/96 aplicável a situações anteriores à sua publicação, estando, correta, portanto, a sentença que reduziu o percentual da multa para 20%.
7. Não se pode olvidar que a cobrança do referido acréscimo regularmente previsto em lei, imposto aos contribuintes em atraso com o cumprimento de suas obrigações, não tem caráter confiscatório. Confiscatório é uma qualidade que se atribui a um tributo, não se tratando de adjetivo aplicável aos consectários do débito.
8. Quanto à cobrança de juros, anoto que não tem fundamento o argumento de que o § 1º, do artigo 161, do Código Tributário Nacional, veda a cobrança de taxa de juros superior a 1% (um por cento) ao mês. Lê-se nesse dispositivo legal que "se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora serão calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês". Assim, o legislador ordinário possui competência plena para estabelecer juros de mora superiores a 1% ao mês. Desta forma, a Lei nº 8.891/95, com redação dada pela Lei nº 9.065/95, assim dispôs em seu artigo 84.
9. O Banco Central do Brasil é a autoridade competente para regular a taxa de juros (artigo 164, § 2º, da Constituição Federal), motivo pelo qual pode o mesmo se valer de seus normativos internos, como resoluções e circulares, para a criação da taxa SELIC.
10. Cumpre destacar que a disposição constante no artigo 192 da Constituição Federal diz respeito à necessidade de edição de lei complementar para a regulação do Sistema Financeiro Nacional. Em momento nenhum referido dispositivo constitucional refere-se à criação de taxa de juros, caso da taxa SELIC, motivo pelo qual esta é plenamente aplicável aos débitos tributários (nesse sentido, vide ADI 2591).
11. Na espécie, não há cobrança cumulada a título de juros, mas apenas a utilização da taxa SELIC com o fim de computá-los. A questão da incidência da taxa SELIC como juros de mora nos tributos e contribuições não no prazo legal é matéria que se encontra pacificada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Assim, a aplicação da taxa SELIC para cálculo dos juros nos executivos fiscais é legítima.
12. A Certidão de Dívida Ativa - CDA goza de presunção de liquidez e certeza, produzindo, inclusive, o efeito de prova pré-constituída; e não tendo o embargante apresentado qualquer prova inequívoca de sua nulidade (art. 204 do CTN), merecem ser afastadas suas alegações.
13. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de demonstrar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.
14. Quanto à alegação de que as contribuições cobradas na execução são indevidas, pois não devem incidir sobre verbas indenizatórias, anoto que não há nenhuma especificação da recorrente acerca de eventuais verbas indenizatórias que estariam servindo de base de cálculo para as contribuições em cobro, tratando-se, na verdade, de meras alegações.
15. Note-se que a apelante afirma que a folha de salários é composta "por verbas que se caracterizam como remuneratórias e outras que se caracterizam como verbas indenizatórias, sobre as quais não podem incidir os tributos."
16. Portanto, a só afirmação desacompanhada da indicação das referidas verbas indevidamente computadas na base de cálculo não é capaz de ilidir a presunção de legitimidade e veracidade do título executivo judicial. Com efeito, dos documentos acostados aos autos não se extrai nenhuma incidência indevida.
17. No tocante ao Bacenjud, tenho que os artigos 835 do Código de Processo Civil e 11 da Lei 6.830/80 estabelecem que a penhora de dinheiro é preferencial em relação aos demais bens existentes, sendo legítima a recusa da exequente de bem ofertado que não obedeça a ordem legal.
18. Ainda, é de se ressaltar que como a penhora online não tem efeitos prospectivos, é razoável que em determinadas situações, tais como, demonstração de inovação no patrimônio do devedor ou decurso considerável de prazo de tentativa anterior de penhora, possa haver a reiteração do pedido. O Superior Tribunal de Justiça e este Tribunal Regional Federal já se manifestaram nesse sentido.
19. No caso, não há notícia de que as tentativas de penhora tenham sido abusivas, pois, primeiramente, houve a tentativa de bloqueio de valores da matriz da executada, posteriormente, foi solicitada e deferida a penhora dos bens das filiais e, um ano após, renovou-se o pedido de constrição dos bens da matriz.
20. Ainda, destaca-se que, em se tratando de dívida da Fazenda Pública, a jurisprudência entende que o artigo 836 do CPC (Art. 836. Não se levará a efeito a penhora quando ficar evidente que o produto da execução dos bens encontrados será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução.) é inaplicável, sendo irrelevante o total do montante bloqueado, mormente porque os entes públicos são isentos do pagamento de custas processuais. Ademais, por dizer respeito a crédito público, cuja característica é de indisponibilidade, eventual liberalidade deve ser precedida da anuência da Fazenda.
21. Por fim, quanto aos honorários advocatícios, tem-se que são devidos em sede de embargos à execução contra a Fazenda Pública, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC, sendo razoável o montante de R\$5.000,00 estabelecido na sentença, não merecendo alteração.
22. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

00227 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012471-09.2017.4.03.9999/MS

	2017.03.99.012471-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO	:	BRUNA PATRICIA BARRETO PEREIRA BORGES BAUNGART
APELADO(A)	:	KMB ALIMENTOS LTDA
No. ORIG.	:	08004593320128120003 1 Vr BELA VISTA/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. ART. 267, IV, DO CPC/73. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO E REGULAR DO PROCESSO. CARACTERIZADO. CITAÇÃO. CUSTAS PROCESSUAIS. ISENÇÃO

1. A hipótese de extinção do processo por ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido do processo está no art. 267, IV, do CPC/73. Referem-se a atos indispensáveis ao prosseguimento do feito, no caso dos autos a citação do executado.
2. Sendo o exequente intimado a fim de regularizar a execução, e não o fazendo, deve ser extinto o feito com fulcro no inciso IV deste dispositivo.
3. De acordo com o artigo 4º da Lei 9.289/96, são isentos do pagamento de custas: a União, os Estados, os Municípios, os Territórios Federais, o Distrito Federal e as respectivas autarquias e fundações.
4. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00228 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020111-63.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.020111-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
INTERESSADO(A)	:	Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP375888B MARINA MACIEL CAMPOLINA CARDOSO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	SEROMA DROGARIAS E PERFUMARIAS LTDA
ADVOGADO	:	SP199484 SANDRO DA CUNHA VELLOSO DE CASTRO
No. ORIG.	:	00051486720138260347 A Vr MATAO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO E OBSCURIDADE NO DECISUM. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado. O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.
2. Não se vislumbra a existência de omissão ou obscuridade no *decisum*, revelando, na realidade, mero inconformismo das embargantes com a solução adotada, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.
3. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
4. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022 do CPC/2015.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00229 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034747-34.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.034747-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	ANDRE LUIS MESSI
ADVOGADO	:	SP205316 MARCOS ROGERIO TIROLLO
INTERESSADO(A)	:	MARIO MESSI
No. ORIG.	:	00026399820138260498 1 Vr RIBEIRAO BONITO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE IMÓVEL. ADJUDICAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO. REGISTRO DE PENHORA ANTERIOR. ARTIGO 698 DO CPC. ARTIGO 186 DO CTN. HONORÁRIOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Nos termos do artigo 698 do CPC/73 vigente à época da adjudicação, antes de se permitir a adjudicação de bem do executado, deve-se cientificar o credor com penhora anteriormente averbada que não seja de qualquer modo parte na execução.
2. *In casu*, a União Federal, que não é parte na execução n. 606/97 perante o Juízo Estadual, comprovou que havia penhora anteriormente averbada, em 09/08/2009 (conforme averbação n. 8 constante da matrícula do imóvel à fl. 52), quando da adjudicação do bem, em 01/03/2010 (fl. 107).
3. E realmente não consta dos autos nenhuma informação acerca de qualquer notificação do credor fazendário, de modo que houve de fato violação ao artigo supramencionado.
4. Veja-se que há decisão concedendo liminar nos autos da ação anulatória n. 5000057-22.2016.4.03.6120 para suspender o registro da carta de adjudicação, dada a anterioridade da penhora realizada pela União Federal.
5. Ademais, é de se destacar que o artigo 186 do CTN estipula que o crédito tributário prefere a qualquer outro, seja qual for sua natureza ou o tempo de sua constituição, ressalvados os créditos decorrentes da legislação do trabalho ou do acidente de trabalho, o que não é o caso.
6. Logo, seja pela violação ao artigo 698 do CPC ou ao artigo 186 do CTN, certo é que a penhora realizada pela Fazenda Pública deve subsistir.
7. Nos termos do artigo 85, §§2º a 3º, fixo os honorários advocatícios em favor da União Federal em 10% do valor da causa.
8. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00230 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037315-23.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.037315-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	ROBERTO AVELINO
ADVOGADO	:	SP199487 SIDNEI CRUZ
No. ORIG.	:	00097188320098260526 A Vr SALTO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ART.14 DA LEI 11.941/09. VENCIMENTO COM MAIS DE 5 ANOS.

1. Conforme comprovam as CDAs nos autos da execução fiscal em apenso (fls. 04/05), a dívida do IRPF venceu em 30/04/2001, mas a multa aplicada venceu somente em 12/05/2005, portanto, não se enquadrando nos termos do disposto no art. 14, Lei 11.941/09.
2. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00231 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006192-49.2017.4.03.6105/SP

	2017.61.05.006192-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
PROCURADOR	:	SP094396 OSMAR LOPES JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00061924920174036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXAS DE LIXO E DE SINISTRO. RFFSA. OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA PROPTER REM. RESPONSABILIDADE POR SUCESSÃO. COMPETÊNCIA DOS MUNICÍPIOS. CONTRATO NÃO REGISTRADO EM CARTÓRIO. TAXAS DEVIDAS. REMESSA DO CARNÊ. REsp nº 1.111.124/PR. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS RECURSAIS DEVIDOS.

- 1 - A Ferrovia Paulista S/A - FEPASA foi incorporada pela RFFSA - Rede Ferroviária Federal S/A, que por sua vez, foi extinta por força da Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei nº 11.483/2007. Consoante o art. 2º, do referido diploma legal, a partir de 22 de janeiro de 2007, a União passou a ser sucessora da Rede Ferroviária Federal S.A. (RFFSA) em direitos, obrigações e ações judiciais. O fato de a União suceder a RFFSA não tem o condão de desconstituir as relações processuais existentes ao tempo da sucessão.
- 2 - Nos termos do art. 123, do CTN: "Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes".
- 3 - À luz do decidido no REsp nº 1.073.846/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 18.12.2009, "os impostos incidentes sobre o patrimônio (Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR e Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana - IPTU) decorrem de relação jurídica tributária instaurada com a ocorrência de fato imponible encartado, exclusivamente, na titularidade de direito real, razão pela qual consubstanciam obrigações propter rem, impondo-se sua assunção a todos aqueles que sucederem ao titular do imóvel".
- 4 - Assim, constando no Cartório de Registro de Imóveis respectivo que o prédio ainda pertence à RFFSA, sucedida pela União (consoante Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei nº 11.483/07, artigo 2º, I), o referido ente federado passa a ser parte legítima para responder pelos tributos devidos.
- 5 - Ao se analisar os documentos juntados pela União (fls. 14/19) observa-se que a Companhia de Administração de Ativos - CPA cedeu alguns imóveis à Companhia Paulista de Obras e Serviços - CPOS, dentre eles, provavelmente, o objeto desta ação, localizado no Município de Campinas. Contudo, o Instrumento Particular de Cessão de Direitos Pessoais e Reais não foi levado à registro conforme disciplina o art. 1.245 do Código Civil, não se podendo, portanto, considerar transferida a propriedade.
- 6 - O envio do carnê ao endereço do contribuinte configura a notificação presumida do lançamento do tributo, passível de ser ilidida pelo contribuinte, a quem cabe comprovar seu não recebimento.
- 7 - Na sentença, prolatada em 13/11/2017, os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa (fl. 39). Considerando que a decisão foi mantida, o trabalho adicional realizado com a apresentação de contrarrazões ao recurso de apelação e os critérios previstos nos §§ 2º a 6º do art. 85, do Código de Processo Civil de 2015, os honorários advocatícios devem ser majorados em 2% (dois por cento).
- 8 - Recurso de apelação desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00232 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003575-40.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.003575-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	RAFAEL COLLE
ADVOGADO	:	MS012024 SILVIA CRISTINA VIEIRA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)

PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	11.00.01838-9 1 Vr DESCALVADO/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL APELAÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO. ALIENAÇÃO APÓS A INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA E APÓS A CITAÇÃO DO EXECUTADO. PRESUNÇÃO DE FRAUDE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Trata-se de recurso de apelação de RAFAEL COLLE em face da r. sentença de fls. 62/65 que, em autos de embargos de terceiro, julgou improcedente os embargos, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do revogado CPC/73, diante do reconhecimento da fraude à execução no negócio firmado entre o apelante e Durval Caimé Pinto. Houve ainda a condenação do embargante ao pagamento de honorários advocatícios, que foram arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa, corrigido monetariamente pela Tabela Prática do Tribunal de Justiça de São Paulo a partir da propositura da ação à data do seu efetivo pagamento.
2. O Superior Tribunal de Justiça apaziguou os critérios para a configuração de fraude à execução fiscal no julgamento do REsp n. 1.141.990/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. (...). Deveras, restou assentado pela Corte Superior que as disposições processuais civis em matéria de fraude à execução não se aplicam aos executivos fiscais, os quais se sujeitam ao específico regramento do aludido art. 185, do Código Tributário Nacional.
3. Consignou o STJ, ainda, que o enunciado de sua súmula n. 375 também não é aplicável no âmbito das execuções de dívidas tributárias, não se exigindo, para o reconhecimento da fraude à execução fiscal, que a construção judicial seja prévia e tornada pública por meio de averbação em cartório. A má-fé é presumida de forma absoluta.
4. In casu, o ora apelante adquiriu os imóveis objeto da presente discussão, registrado no Cartório de Registro de Imóveis de Maracaju-MS (Matrículas nº 4.421 e 4.422), através de escritura pública realizada com Durval Devecchi, tendo pago a importância de R\$ 12.000,00 (doze mil reais), sendo que, à época, não constava nenhum gravame sobre o imóvel.
5. Ocorre que Irineu Devecchi possuía pendências com a Fazenda Nacional, motivo pelo qual foi ajuizada a execução fiscal (nº 160.01.2000.001221-9/000000-000), sobre inscrição em DAV ocorrida em 25/11/1999, da qual decorreu pedido de citação, cumprida, de acordo com a União, em 04/06/2002. A penhora foi deferida pelo Magistrado a quo e realizada em 2011 (fl. 18).
6. A presunção de má-fé somente é elidida quando o devedor alienante reserva patrimônio suficiente para garantia do débito em execução, mantendo-se solvente, sendo certo que a demonstração da solvência cabe ao adquirente embargante, o que não ocorreu no presente caso.
7. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00233 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003996-30.2018.4.03.9999/SP

	:	2018.03.99.003996-3/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
EMBARGANTE	:	JOAO FRANCISCO INFORCATTI
ADVOGADO	:	SP230259 SABRINA GIL SILVA MANTECON
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.599/603 v
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO	:	COSMO ATAIR INFORCATTI
	:	TRANSPORTADORA INFORCATTI LTDA e outros(as)
ADVOGADO	:	SP230259 SABRINA GIL SILVA MANTECON
No. ORIG.	:	00017563720058260368 2 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissão, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão pela embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00234 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006142-44.2018.4.03.9999/SP

	:	2018.03.99.006142-7/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	APARECIDO BACANELLI
ADVOGADO	:	SP244574 ANGELA MARIA INOCENTE TAKAI
No. ORIG.	:	07003784420128260696 1 Vr OUROESTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IBAMA. MULTA ADMINISTRATIVA. NULIDADE DA CDA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.
2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.
3. Sem razão o embargante, vez que não se observa qualquer vício no julgado a justificar os presentes embargos de declaração. Em verdade, trata-se de mero inconformismo com julgamento contrário ao seu interesse.
4. A decisão embargada analisou com exaurimento a questão da nulidade da CDA, entendendo pela irregularidade deste, ante a falta de fundamentação legal.
5. Não basta a mera descrição da infração quando ausente a referência ao devido diploma legal.
6. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
7. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00235 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011719-03.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.011719-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	TRELLIS TECNOLOGIA SOCIEDADE LTDA
ADVOGADO	:	SP166229 LEANDRO MACHADO
No. ORIG.	:	00030412220068260177 1 Vr EMBU GUACU/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DATA DA NOTIFICAÇÃO AO CONTRIBUINTE. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO PELO DESPACHO CITATÓRIO. RETROAÇÃO DA INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO À DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. DEMORA IMPUTÁVEL EXCLUSIVAMENTE AO PODER JUDICIÁRIO (SUM. 106/STJ). PRESCRIÇÃO QUINQUENAL AFASTADA. RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO.

- 1 - À luz do art. 173, I, do CTN, o prazo decadencial tem início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento de ofício poderia ter sido realizado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, ele não ocorre, inexistindo declaração prévia do débito.
- 2 - *In casu*, os fatos geradores dos tributos cobrados ocorreram entre o período de *janeiro/1997 a dezembro/1998*, sendo o *dies a quo* da contagem do prazo decadencial *01/01/1998* - para os fatos geradores ocorridos em 1997 - e *01/01/1999* - para fatos geradores ocorridos em 1998. A constituição do crédito tributário deu-se com a lavratura de auto de infração, em *28/12/2001* (fatos geradores de 1997) e em *15/08/2003* (fatos geradores de 1998), momento em que se deu a regular notificação ao contribuinte.
- 3 - Na hipótese, considerando que a Fazenda Pública notificou o contribuinte do auto de infração dentro do prazo de 5 (cinco) anos a que alude o art. 173, I, do CTN, não há que se falar em decadência do direito à constituição do crédito tributário, ainda que a inscrição em dívida ativa tenha ocorrido fora desse prazo.
- 4 - A interrupção do prazo prescricional só retroage à data da propositura da ação executiva quando a demora na citação é imputada exclusivamente ao Poder Judiciário, conforme hipótese prevista na Súmula nº 106 do STJ, sendo que após a vigência da LC n. 118/2005, o prazo prescricional passou a ser interrompido a partir do despacho citatório, nos termos da nova redação do art. 174, I, do CTN, que é o caso dos autos.
- 5 - No caso, embora a execução fiscal tenha sido proposta em 19/12/2006, só foi expedido o mandado de citação e penhora em 30/03/2011 (fl. 38). Contudo, o despacho citatório só foi efetivado após alguns anos, em 02/04/2014 (fl. 74), procedendo-se a regular citação do executado apenas em 17/06/2014, sem que a Fazenda Pública tenha dado causa à demora.
- 6 - Depreende-se, portanto, que intercorrências do Poder Judiciário foram exclusivamente responsáveis pela citação tardia do executado, não podendo a Fazenda Pública ser prejudicada por eventual falha do mecanismo judiciário que deixou de emitir o despacho citatório em prazo razoável, acarretando na citação tardia do devedor. Portanto, a interrupção da prescrição pela citação válida deve retroagir à data do ajuizamento da ação, em *19/12/2006*.
- 7 - As notificações ao contribuinte, que perfectibilizaram a constituição do crédito tributário, ocorreram em *28/12/2001 e 15/08/2003*. Dessa forma, é forçoso se concluir que os créditos tributários não estão prescritos, posto não ter transcorrido o prazo quinquenal.
- 8 - Observa-se que após a citação do executado, a Fazenda Pública promoveu o regular trâmite processual.
- 9 - Recurso de apelação da União provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00236 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013362-93.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.013362-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO
ADVOGADO	:	SP061385 EURIPEDES CESTARE
APELADO(A)	:	I B A C IND/ BRASILEIRA DE ALIMENTOS E CHOCOLATES LTDA
ADVOGADO	:	SP149247 ANDRÉ BOSCHETTI OLIVA
	:	SP172586 FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA
No. ORIG.	:	00032883120148260271 A Vr ITAPEVI/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. INMETRO. LEI 9.933/99. INFRAÇÃO. SELO DE IDENTIFICAÇÃO DA CONFORMIDADE NA EMBALAGEM DO PRODUTO.

1. O Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial foi instituído pela Lei n. 5.966/73 (art. 1º), com a finalidade de formular e executar a política nacional de metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais. Criando, também o CONMETRO - Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, órgão normativo do mencionado Sistema (art. 2º) e o INMETRO - Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, órgão executivo central daquele Sistema (arts. 4º e 5º).
2. No caso dos autos, ficou demonstrado que o Selo de Identificação da conformidade de produtos foi exibido apenas na caixa de papelão decorativa do ovo de páscoa, não havendo qualquer identificação no próprio brinquedo ou na embalagem do brinquedo.
3. Ofensa ao o disposto no subitem 1.14.1 do Procedimento para Certificação de Brinquedos aprovado pelo artigo 1º da Portaria Inmetro n.º 321/2009, e ao Código de Defesa do Consumidor, art. 39.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento a Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00237 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014107-73.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.014107-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	CLEIDE LUCIA DO CARMO BOLLA -ME
ADVOGADO	:	SP199989 SILVIO BERNADO DE MELLO
INTERESSADO(A)	:	CLEIDE LUCIA DO CARMO BOLLA
ADVOGADO	:	SP199989 SILVIO BERNADO DE MELLO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO
ADVOGADO	:	SP202219 RENATO CESTARI
No. ORIG.	:	00041316720168260063 1 Vr BARRA BONITA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXCESSO À EXECUÇÃO. AFASTADO. IMPENHORABILIDADE BEM DE FAMÍLIA.

1. Não há que se falar em excesso à execução, pois não restou comprovado nos autos.
2. Dispõe o art. 1º Lei da lei nº 8.009/90: "O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei."
3. Denota-se a ausência, na inicial, de documentos hábeis a comprovar ser o imóvel construído utilizado para residência da família do embargante.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI

Juiz Federal Convocado

00238 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015089-87.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.015089-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE	:	Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional da 3ª Região CREFITO 3
ADVOGADO	:	SP234382 FERNANDA ONAGA GRECCO
	:	SP181233 SIMONE MATHIAS PINTO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LINDSAY OLIVEIRA MARQUES
ADVOGADO	:	SP316383 ALTAIR BRAGA JUNIOR
No. ORIG.	:	00008551920148260606 A Vr SUZANO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONTRADIÇÃO. LEGALIDADE DA COBRANÇA DE ANUIDADES. CREFITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO DO QUANTUM DEBEATUR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS. SEM EFEITO MODIFICATIVO.

1. Trata-se de embargos de declaração opostos pelo CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA OCUPACIONAL DA 3ª REGIÃO-CREFITO 3 em face do v. acórdão de fls. 190/195 que, em sede recursal de execução fiscal, negou provimento ao recurso de apelação do ora embargante, mantendo a r. sentença a quo.
2. A Lei nº 13.105/2015, o chamado novo Código de Processo Civil, estabelece em seu art. 1.022 que cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento e corrigir erro material. Nos termos do parágrafo único do citado artigo, considera-se omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento; ou incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.
3. Sobre a legalidade da cobrança das anuidades, sem razão o embargante, vez que não se observa qualquer vício no julgado a justificar os presentes embargos de declaração. O voto apontou expressamente que anuidades em cobro (exercícios financeiros de 2009, 2010, 2011 e 2012) foram respectivamente fixadas pelas Resoluções nº 356/08, nº 373/09, 379/10 e 409/11, sendo que (a) a cobrança por meio de Resolução não obedece aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade tributária; e (b) ainda que fosse possível a fixação ou majoração das anuidades por meio de Resolução, as Resoluções CREFITO supramencionadas não constam da CDA, nulificando estas, independentemente se são anteriores ou posteriores a 2011. Em verdade, o que pretende a parte embargante é que seja proferida nova decisão acerca da matéria apreciada no v. acórdão, por se mostrar inconformada com julgamento contrário ao seu interesse.
4. O direito aos honorários advocatícios na execução decorre da necessidade de remuneração do causídico que atua de forma diligente no sentido de propor embargos com a finalidade de defender o executado. Nesse sentido, a jurisprudência é firme na orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado a título de honorários advocatícios permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, que está calcado nos princípios da causalidade e da responsabilidade processual.
5. O §8º, do supramencionado art. 85 do CPC/2015 permite ao Magistrado a fixação de quantia certa, com fundamento na equidade, sempre que a causa tiver proveito econômico inestimável ou irrisório ou quando o valor da causa for muito baixo.
6. Com fundamento nos §§2º e 8º, do art. 85, do Código de Processo Civil e ante as circunstâncias que envolveram a demanda, é de se adotar o entendimento de que os honorários advocatícios somente são passíveis de modificação quando se mostrarem exorbitantes ou distantes dos padrões da razoabilidade, o que não corre no presente caso, eis que a condenação do Conselho ao pagamento de R\$ 1.000,00 (um mil reais) não gera nem prejuízo exacerbado a ele, nem enriquecimento sem causa da parte contrária.
7. Desde logo, cumpre asseverar que o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.
8. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeito modificativo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher parcialmente os embargos**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00239 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018099-42.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.018099-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	ERNEST ROBERT VAUGHAN e outros(as)
	:	JOSE HERALDO VAUGHAN
	:	CARLOS EDSON VAUGHAN
	:	ROSE LENE VAUGHAN
ADVOGADO	:	SP087571 JOSE ANTONIO FRANZIN
No. ORIG.	:	01.00.00183-0 1 Vr NOVA ODESSA/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. DECLARAÇÃO DO IMPOSTO SOBRE A PROPRIEDADE TERRITORIAL RURAL - ITR. ERRO COMETIDO PELO CONTRIBUINTE. PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL. O VALOR DEVIDO DEVERÁ SER APURADO EM LIQUIDAÇÃO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DA FAZENDA PÚBLICA. INCABÍVEL. NÃO APRESENTAÇÃO TEMPESTIVA DA DITR RETIFICADORA OU APRESENTAÇÃO DE MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1 - A Administração Pública, no seu dever de zelar pelo correto pagamento de tributos, deve constantemente observar os princípios da verdade material e do dever de investigar, para fins de encontrar a verdadeira hipótese de incidência tributária, sob pena de sua cobrança acarretar em enriquecimento sem causa do ente público frente à situação fática.
- 2 - Os documentos acostados aos autos mostram-se suficientes para o deslinde da questão, mostrando-se desnecessária a dilação probatória.
- 3 - Não obstante o equívoco cometido pelo contribuinte quando da conversão da moeda e do preenchimento da DITR, não pode um erro formal se sobrepor à verdade material, devendo, nestes casos, a autoridade administrativa rever, de ofício, o lançamento tributário. Neste caso, constatado que o lançamento decorreu de equívoco de cálculo cometido no preenchimento da declaração, reconhecido inclusive pelo Fisco, tratando-se de erro de fato passível de ser levado em consideração pela autoridade fiscal, o lançamento deve ser revisto com base no §2º, do art. 147, IV, V e VIII do art. 149 do CTN.
- 4 - Quanto à condenação em honorários advocatícios, observa-se que, uma vez que o erro foi cometido pelo próprio contribuinte no preenchimento da DITR e que a declaração retificadora foi intempestiva, é incabível a condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios (fl. 103).

5 - Afastada a condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios.

6 - Recurso de apelação parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento parcial ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00240 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019439-21.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.019439-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO	:	SP321007 BRUNO FASSONI ALVES DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	LATICINIO SAO LUCAS LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP158631 ANA NADIA MENEZES DOURADO QUINELLI (Int.Pessoal)
Nº. ORIG.	:	00020966720128260357 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES DE CONSELHO PROFISSIONAL. CONTRIBUIÇÕES. NATUREZA TRIBUTÁRIA PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA.

1- O C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 1.717/DF decidiu pela inconstitucionalidade dos parágrafos 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do artigo 58 da Lei nº 9.649/98.

2- Além disso, a Suprema Corte, em repercussão geral, no julgamento do RE 704292, de Relatoria do Ministro Dias Toffoli, decidiu: "É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos".

3- Reconhecer de ofício, a nulidade das CDAs que embasam o presente executivo fiscal. Prejudicada a apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer de ofício, a nulidade das CDAs que embasam o presente executivo fiscal julgando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00241 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020682-97.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020682-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	:	SP184474 RENATO NEGRÃO DA SILVA
APELADO(A)	:	SEBASTIAO COBUS SEGALA
Nº. ORIG.	:	00005746820058260480 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INTIMAÇÃO ANTES DA SUSPENSÃO. PEDIDO DO PRÓPRIO EXEQUENTE. DESNECESSIDADE. INTIMAÇÃO ANTES DO RECONHECIMENTO EX OFFICIO DA PRESCRIÇÃO. REGRA. CUMPRIMENTO. INÉRCIA DO EXEQUENTE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA em face da r. sentença de fls. 94/94-v que, em autos de execução fiscal, julgou improcedente o processo, nos termos do art. 924, inciso V, do CPC, diante do reconhecimento da prescrição intercorrente. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios e sem reexame necessário.

2. Primeiramente, perfila-se esta C. Turma ao entendimento do C. STJ de que, não localizados bens penhoráveis (ou o próprio devedor), suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente.

3. O Egrégio STJ já decidiu que em se tratando de pedido de suspensão do feito, nos termos do art. 40, feito pela própria Fazenda não se faz necessária a sua prévia oitiva a fim de reconhecer a prescrição intercorrente.

4. É cediço, que o art. 40, §4º, da Lei de Execução Federal adverte que o juiz, de ofício, poderá reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato, mas somente após a oitiva da Fazenda Pública. A finalidade não é outra do que possibilitar o contraditório, ofertando espaço para a parte exequente alegar e provar a ocorrência de causas suspensiva ou interruptiva da prescrição. E essa oportunidade foi concedida ao IBAMA, que deixou o processo paralisado por aproximadamente 09 (nove) anos.

5. Seria desarrazoado e contrário ao princípio dispositivo no processo o judiciário ter que dizer a parte, constantemente, que ela está inerte no processo, que deve realizar atos para alcançar sua pretensão.

6. Apelação não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5029634-04.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

IMPETRANTE: VALDOAMIRO GARCIA

Advogados do(a) IMPETRANTE: ELIZETE ROGERIO - SP125504-A, ARIANE BUENO DA SILVA - SP141049-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - 1ª VARA FEDERAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **VALDOMIRO GARCIA** contra decisão proferida pelo E. Juiz Federal da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo que, com supedâneo na Resolução PRES nº 142, de 20 de julho de 2017, da Presidência desta Corte, o intimou para que digitalizasse o processo físico para, assim, viabilizar a remessa dos autos a este Tribunal Regional para julgamento do recurso de apelação interposto pela Fazenda Nacional.

Disserta longamente a respeito do seu inconformismo em cumprir a decisão impugnada, que estaria, no seu dizer, escorada em normativo que considera ilegal e inconstitucional.

Relatado. **Aprecio.**

Sem adentrar o mérito das alegações deduzidas pelo impetrante, observo a perda de objeto deste *mandamus*.

Com efeito, constato que a Presidência desta Corte Regional editou a Resolução nº 235, de 28 de novembro de 2018, por meio da qual “*autoriza a virtualização de autos físicos em tramitação, correspondentes a todos os feitos relacionados às matérias cíveis e previdenciárias, nas Subseções Judiciárias de São Bernardo do Campo e Marília*”.

Em consulta ao sistema de acompanhamento processual em primeira instância, depreende-se que, por força da citada Resolução, os autos originários deste *writ* já foram digitalizados, de forma que, cessados os efeitos do ato apontado como coator e satisfeito o interesse postulado pelo impetrante, decorre a carência da ação, diante da perda superveniente de interesse processual.

Pelo exposto, reconheço a carência superveniente do presente mandado de segurança e julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 485, VI, § 3º, do CPC.

Sem condenação em honorários.

Após as cautelas de praxe, arquivem-se.

Int.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60537/2018

00001 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0602796-89.1992.4.03.6105/SP

	1992.61.05.602796-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ	:	ARTHEMIO SANTANNA
ADVOGADO	:	SP102159 ELENICE MARIA SANT ANNA e outro(a)
PARTE RÉ	:	SWS EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA e outro(a)
	:	WILSON CARLOS DE LIMA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
Nº. ORIG.	:	06027968919924036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Diante da manifestação da Fazenda Nacional de fl. 333, homologo, para que produza seus jurídicos e legais efeitos, a desistência do recurso, com fundamento no artigo 998 do Código de Processo Civil/2015. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem para providências de praxe.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0033345-05.1999.4.03.6100/SP

	1999.61.00.033345-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	ESCRITORIO DE ADVOCACIA ALBERTO VIEGAS MARIZ DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP130620 PATRICIA SAITO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por sociedade civil prestadora de serviços relacionados ao exercício de profissão regulamentada, com o objetivo de afastar a exigibilidade do recolhimento da COFINS nos termos do art. 56 da Lei nº 9.430/96, mantendo-se a isenção prevista no art. 6º, II, da Lei Complementar nº 70/91.

A sentença concedeu parcialmente a ordem, reconhecendo o direito à isenção prevista no art. 6º, inc. II, da Lei Complementar 70/91.

Em apelação, a União Federal pugnou a reforma da decisão.

Esta E. Turma negou provimento à apelação e deu parcial provimento à remessa oficial, apenas para afastar a condenação em honorários advocatícios.

Embargos de declaração rejeitados.

A União interpôs recurso extraordinário.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos à Vice-Presidência deste E. Tribunal.

Em juízo de admissibilidade do recurso excepcional, a Vice-Presidência determinou o retorno dos autos a esta Turma para o exercício do juízo de retratação, nos termos do artigo 1.040, inciso II, do Código de Processo Civil, sob o entendimento de que acórdão prolatado contraria a tese firmada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 377.457/PR.

É o relatório.

O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 377.457/PR (tema nº 71), decidido sob a sistemática da repercussão geral (art. 543-B do CPC/73), afirmou a legitimidade da revogação da isenção do recolhimento da COFINS concedida às sociedades civis prestadoras de serviços relativos ao exercício de profissão regulamentada, nos termos do art. 56 da Lei nº 9.430/96.

Assentou-se, em síntese, que, conquanto a isenção do recolhimento da COFINS tenha sido veiculada por Lei Complementar (art. 6º, II, da LC 70/91), não se está diante de matéria reservada a esse instrumento legal, revelando-se, por conseguinte, desnecessária a revogação por ato normativo da mesma espécie.

Confira-se a ementa do julgado:

Contribuição social sobre o faturamento - COFINS (CF, art. 195, I). 2. Revogação pelo art. 56 da Lei 9.430/96 da isenção concedida às sociedades civis de profissão regulamentada pelo art. 6º, II, da Lei Complementar 70/91. Legitimidade. 3. Inexistência de relação hierárquica entre lei ordinária e lei complementar. Questão exclusivamente constitucional, relacionada à distribuição material entre as espécies legais. Precedentes. 4. A LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída. ADC 1, Rel. Moreira Alves, RTJ 156/721. 5. Recurso extraordinário conhecido mas negado provimento. (RE 377457, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 17/09/2008, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-241 DIVULG 18-12-2008 PUBLIC 19-12-2008 EMENT VOL-02346-08 PP-01774)

Assim colocada a questão, verifica-se ter o acórdão recorrido divergido da orientação do C. Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, V, "b", c/c artigo 1040, II, ambos do Código de Processo Civil, cabível o juízo positivo de retratação, para **DAR PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vice-Presidência, para as providências cabíveis.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004917-61.2000.4.03.6105/SP

	2000.61.05.004917-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	SPAC SERVICOS CONTABEIS S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP152485 RICARDO FORMENTI ZANCO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por sociedade civil prestadora de serviços relacionados ao exercício de profissão regulamentada, com o objetivo de afastar a exigibilidade do recolhimento da COFINS nos termos do art. 56 da Lei nº 9.430/96, mantendo-se a isenção prevista no art. 6º, II, da Lei Complementar nº 70/91.

A sentença concedeu a ordem, reconhecendo o direito à isenção prevista no art. 6º, inc. II, da Lei Complementar nº 70/91. Sentença submetida à remessa oficial.

Em apelação, a União Federal pugnou a reforma da decisão.

Esta E. Turma, por maioria, negou provimento à apelação e à remessa oficial.

Embargos de declaração rejeitados.

O impetrante apresentou recurso especial.

A União interpôs recurso extraordinário.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos à Vice-Presidência deste E. Tribunal.

Em juízo de admissibilidade do recurso excepcional, a Vice-Presidência determinou o retorno dos autos a esta Turma para o exercício do juízo de retratação, nos termos do artigo 1.040, inciso II, do Código de Processo Civil, sob o entendimento de que acórdão prolatado contraria a tese firmada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 377.457/PR.

É o relatório.

O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 377.457/PR (tema nº 71), decidido sob a sistemática da repercussão geral (art. 543-B do CPC/73), afirmou a legitimidade da revogação da isenção do recolhimento da COFINS concedida às sociedades civis prestadoras de serviços relativos ao exercício de profissão regulamentada, nos termos do art. 56 da Lei nº 9.430/96.

Assentou-se, em síntese, que, conquanto a isenção do recolhimento da COFINS tenha sido veiculada por Lei Complementar (art. 6º, II, da LC 70/91), não se está diante de matéria reservada a esse instrumento legal, revelando-se, por conseguinte, desnecessária a revogação por ato normativo da mesma espécie.

Confira-se a ementa do julgado:

Contribuição social sobre o faturamento - COFINS (CF, art. 195, I). 2. Revogação pelo art. 56 da Lei 9.430/96 da isenção concedida às sociedades civis de profissão regulamentada pelo art. 6º, II, da Lei Complementar 70/91. Legitimidade. 3. Inexistência de relação hierárquica entre lei ordinária e lei complementar. Questão exclusivamente constitucional, relacionada à distribuição material entre as espécies legais. Precedentes. 4. A LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída. ADC 1, Rel. Moreira Alves, RTJ 156/721. 5. Recurso extraordinário conhecido mas negado provimento. (RE 377457, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 17/09/2008, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-241 DIVULG 18-12-2008 PUBLIC 19-12-2008 EMENT VOL-02346-08 PP-01774)

Assim colocada a questão, verifica-se ter o acórdão recorrido divergido da orientação do C. Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, V, "b", c/c artigo 1040, II, ambos do Código de Processo Civil, cabível o juízo positivo de retratação, para **DAR PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vice-Presidência, para as providências cabíveis.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005006-86.2002.4.03.6114/SP

	2002.61.14.005006-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ENDOSCOP MEDICINA ESPECIALIZADA S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP210421A RODRIGO DO AMARAL FONSECA e outros(as)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ENDOSCOP MEDICINA ESPECIALIZADA S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP210421A RODRIGO DO AMARAL FONSECA e outros(as)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14º SSI-> SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por sociedade civil prestadora de serviços relacionados ao exercício de profissão regulamentada, com o objetivo de afastar a exigibilidade do recolhimento da COFINS nos

termos do art. 56 da Lei nº 9.430/96, mantendo-se a isenção prevista no art. 6º, II, da Lei Complementar nº 70/91.

A sentença concedeu parcialmente a ordem, "para o fim de declarar inexistente a Contribuição Social COFINS [...] em decorrência de fatos geradores ocorridos em data anterior à vigência da lei 9430/96".

Em apelação, as partes pugnaram a reforma da decisão.

Esta E. Turma negou provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial e deu provimento à apelação da impetrante, para o fim de reconhecer a ilegitimidade da revogação da isenção da COFINS por Lei Ordinária (Lei nº 9.430/96), haja vista se tratar de matéria reservada à Lei Complementar.

Embargos de declaração rejeitados.

A União interpôs recurso extraordinário.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos à Vice-Presidência deste E. Tribunal.

Em juízo de admissibilidade do recurso excepcional, a Vice-Presidência determinou o retorno dos autos a esta Turma para o exercício do juízo de retratação, nos termos do artigo 1.040, inciso II, do Código de Processo Civil, sob o entendimento de que acórdão prolatado contraria a tese firmada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 377.457/PR.

É o relatório.

O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 377.457/PR (tema nº 71), decidido sob a sistemática da repercussão geral (art. 543-B do CPC/73), afirmou a legitimidade da revogação da isenção do recolhimento da COFINS concedida às sociedades civis prestadoras de serviços relativos ao exercício de profissão regulamentada, nos termos do art. 56 da Lei nº 9.430/96.

Assentou-se, em síntese, que, conquanto a isenção do recolhimento da COFINS tenha sido veiculada por Lei Complementar (art. 6º, II, da LC 70/91), não se está diante de matéria reservada a esse instrumento legal, revelando-se, por conseguinte, desnecessária a revogação por ato normativo da mesma espécie.

Confira-se a ementa do julgado:

Contribuição social sobre o faturamento - COFINS (CF, art. 195, I). 2. Revogação pelo art. 56 da Lei 9.430/96 da isenção concedida às sociedades civis de profissão regulamentada pelo art. 6º, II, da Lei Complementar 70/91. Legitimidade. 3. Inexistência de relação hierárquica entre lei ordinária e lei complementar. Questão exclusivamente constitucional, relacionada à distribuição material entre as espécies legais. Precedentes. 4. A LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída. ADC 1, Rel. Moreira Alves, RTJ 156/721. 5. Recurso extraordinário conhecido mas negado provimento. (RE 377457, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 17/09/2008, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-241 DIVULG 18-12-2008 PUBLIC 19-12-2008 EMENT VOL-02346-08 PP-01774)

Assim colocada a questão, verifica-se ter o acórdão recorrido divergido da orientação do C. Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, III e V, "b", c/c artigo 1040, II, ambos do Código de Processo Civil, cabível o juízo positivo de retratação, para **DAR PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial, e **JULGAR PREJUDICADA** a apelação da impetrante.

Intimem-se.

Após, decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vice-Presidência, para as providências cabíveis.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015557-36.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.015557-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	CLINICA ORTOPEDICA JARDIM FRANCA S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP208678 MARCELO MOREIRA MONTEIRO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por sociedade civil prestadora de serviços relacionados ao exercício de profissão regulamentada, com o objetivo de afastar a exigibilidade do recolhimento da COFINS nos termos do art. 56 da Lei nº 9.430/96, mantendo-se a isenção prevista no art. 6º, II, da Lei Complementar nº 70/91.

A sentença concedeu parcialmente a ordem, "para determinar que a Autoridade Coatora não pratique qualquer ato tendente a cobrar o recolhimento da COFINS por parte da impetrante, face da isenção prevista no art. 6º, inc. II, da Lei Complementar 70/91".

Em apelação, a União Federal pugnou a reforma da decisão.

Esta E. Turma negou provimento à apelação e à remessa oficial, reconhecendo a ilegitimidade da revogação da isenção da COFINS por Lei Ordinária (Lei nº 9.430/96), haja vista se tratar de matéria reservada à Lei Complementar.

Embargos de declaração rejeitados.

A União interpôs recurso extraordinário.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos à Vice-Presidência deste E. Tribunal.

Em juízo de admissibilidade do recurso excepcional, a Vice-Presidência determinou o retorno dos autos a esta Turma para o exercício do juízo de retratação, nos termos do artigo 1.040, inciso II, do Código de Processo Civil, sob o entendimento de que acórdão prolatado contraria a tese firmada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 377.457/PR.

É o relatório.

O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 377.457/PR (tema nº 71), decidido sob a sistemática da repercussão geral (art. 543-B do CPC/73), afirmou a legitimidade da revogação da isenção do recolhimento da COFINS concedida às sociedades civis prestadoras de serviços relativos ao exercício de profissão regulamentada, nos termos do art. 56 da Lei nº 9.430/96.

Assentou-se, em síntese, que, conquanto a isenção do recolhimento da COFINS tenha sido veiculada por Lei Complementar (art. 6º, II, da LC 70/91), não se está diante de matéria reservada a esse instrumento legal, revelando-se, por conseguinte, desnecessária a revogação por ato normativo da mesma espécie.

Confira-se a ementa do julgado:

Contribuição social sobre o faturamento - COFINS (CF, art. 195, I). 2. Revogação pelo art. 56 da Lei 9.430/96 da isenção concedida às sociedades civis de profissão regulamentada pelo art. 6º, II, da Lei Complementar 70/91. Legitimidade. 3. Inexistência de relação hierárquica entre lei ordinária e lei complementar. Questão exclusivamente constitucional, relacionada à distribuição material entre as espécies legais. Precedentes. 4. A LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída. ADC 1, Rel. Moreira Alves, RTJ 156/721. 5. Recurso extraordinário conhecido mas negado provimento. (RE 377457, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 17/09/2008, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-241 DIVULG 18-12-2008 PUBLIC 19-12-2008 EMENT VOL-02346-08 PP-01774)

01774)

Assim colocada a questão, verifica-se ter o acórdão recorrido divergido da orientação do C. Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, V, "b", c/c artigo 1040, II, ambos do Código de Processo Civil, cabível o juízo positivo de retratação, para **DAR PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial.

Intím-se.

Após, decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vice-Presidência, para as providências cabíveis.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015341-69.2003.4.03.6102/SP

	2003.61.02.015341-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	AGUINALDO BIFFI SOCIEDADE DE ADVOGADOS
ADVOGADO	:	SP128862 AGUINALDO ALVES BIFFI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por sociedade civil prestadora de serviços relacionados ao exercício de profissão regulamentada, com o objetivo de afastar a exigibilidade do recolhimento da COFINS nos termos do art. 56 da Lei nº 9.430/96, mantendo-se a isenção prevista no art. 6º, II, da Lei Complementar nº 70/91.

A sentença denegou a segurança.

Em apelação, a impetrante pugnou a reforma da decisão.

Esta E. Turma deu parcial provimento ao recurso, para fim de reconhecer o direito à isenção prevista no art. 6º da LC nº 70/91 e, conseqüentemente, assegurar a compensação dos recolhimentos indevidamente efetuados, na forma dos artigos 73 e seguintes da Lei nº 9.430/96, observada a prescrição quinquenal.

Embargos de declaração rejeitados.

A União interpôs recurso extraordinário.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos à Vice-Presidência deste E. Tribunal.

Em juízo de admissibilidade do recurso excepcional, a Vice-Presidência determinou o retorno dos autos a esta Turma para o exercício do juízo de retratação, nos termos do artigo 1.040, inciso II, do Código de Processo Civil, sob o entendimento de que acórdão prolatado contraria a tese firmada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 377.457/PR.

É o relatório.

O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 377.457/PR (tema nº 71), decidido sob a sistemática da repercussão geral (art. 543-B do CPC/73), afirmou a legitimidade da revogação da isenção do recolhimento da COFINS concedida às sociedades civis prestadoras de serviços relativos ao exercício de profissão regulamentada, nos termos do art. 56 da Lei nº 9.430/96.

Assentou-se, em síntese, que, conquanto a isenção do recolhimento da COFINS tenha sido veiculada por Lei Complementar (art. 6º, II, da LC 70/91), não se está diante de matéria reservada a esse instrumento legal, revelando-se, por conseguinte, desnecessária a revogação por ato normativo da mesma espécie.

Confira-se a ementa do julgado:

Contribuição social sobre o faturamento - COFINS (CF, art. 195, I). 2. Revogação pelo art. 56 da Lei 9.430/96 da isenção concedida às sociedades civis de profissão regulamentada pelo art. 6º, II, da Lei Complementar 70/91. Legitimidade. 3. Inexistência de relação hierárquica entre lei ordinária e lei complementar. Questão exclusivamente constitucional, relacionada à distribuição material entre as espécies legais. Precedentes. 4. A LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída. ADC 1, Rel. Moreira Alves, RTJ 156/721. 5. Recurso extraordinário conhecido mas negado provimento. (RE 377457, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 17/09/2008, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-241 DIVULG 18-12-2008 PUBLIC 19-12-2008 EMENT VOL-02346-08 PP-01774)

Assim colocada a questão, verifica-se ter o acórdão recorrido divergido da orientação do C. Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, IV, "b", c/c artigo 1040, II, ambos do Código de Processo Civil, cabível o juízo positivo de retratação, para **NEGAR PROVIMENTO** à apelação.

Intím-se.

Após, decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vice-Presidência, para as providências cabíveis.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005032-29.2003.4.03.6121/SP

	2003.61.21.005032-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	LABORATORIO DE ANATOMIA PATOLOGICA E CITOPATOLOGIA MOURA & MATTOS S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP211495 KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SJJ - SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por sociedade civil prestadora de serviços relacionados ao exercício de profissão regulamentada, com o objetivo de afastar a exigibilidade do recolhimento da COFINS nos termos do art. 56 da Lei nº 9.430/96, mantendo-se a isenção prevista no art. 6º, II, da Lei Complementar nº 70/91.

A sentença concedeu ordem.

Em apelação, a União Federal pugnou a reforma da decisão.

Esta E. Turma não conheceu da remessa oficial e deu parcial provimento à apelação, determinando que a compensação observe os termos dos artigos 73 e seguintes da Lei nº 9.430/96, bem assim o prazo de prescrição quinquenal.

Embargos de declaração rejeitados.

A União interpôs recurso extraordinário.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos à Vice-Presidência deste E. Tribunal.

Em juízo de admissibilidade do recurso excepcional, a Vice-Presidência determinou o retorno dos autos a esta Turma para o exercício do juízo de retratação, nos termos do artigo 1.040, inciso II, do Código de Processo Civil, sob o entendimento de que acórdão prolatado contraria a tese firmada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 377.457/PR.

É o relatório.

O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 377.457/PR (tema nº 71), decidido sob a sistemática da repercussão geral (art. 543-B do CPC/73), afirmou a legitimidade da revogação da isenção do recolhimento da COFINS concedida às sociedades civis prestadoras de serviços relativos ao exercício de profissão regulamentada, nos termos do art. 56 da Lei nº 9.430/96.

Assentou-se, em síntese, que, conquanto a isenção do recolhimento da COFINS tenha sido veiculada por Lei Complementar (art. 6º, II, da LC 70/91), não se está diante de matéria reservada a esse instrumento legal, revelando-se, por conseguinte, desnecessária a revogação por ato normativo da mesma espécie.

Confira-se a ementa do julgado:

Contribuição social sobre o faturamento - COFINS (CF, art. 195, I). 2. Revogação pelo art. 56 da Lei 9.430/96 da isenção concedida às sociedades civis de profissão regulamentada pelo art. 6º, II, da Lei Complementar 70/91. Legitimidade. 3. Inexistência de relação hierárquica entre lei ordinária e lei complementar. Questão exclusivamente constitucional, relacionada à distribuição material entre as espécies legais. Precedentes. 4. A LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída. ADC 1, Rel. Moreira Alves, RTJ 156/721. 5. Recurso extraordinário conhecido mas negado provimento.

(RE 377457, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 17/09/2008, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-241 DIVULG 18-12-2008 PUBLIC 19-12-2008 EMENT VOL-02346-08 PP-01774)

Assim colocada a questão, verifica-se ter o acórdão recorrido divergido da orientação do C. Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, V, "b", c/c artigo 1040, II, ambos do Código de Processo Civil, cabível o juízo positivo de retratação, para **DAR PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vice-Presidência, para as providências cabíveis.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010716-61.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.010716-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MED CARD SAUDE S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP009995 MILTON FERREIRA DAMASCENO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por sociedade civil prestadora de serviços relacionados ao exercício de profissão regulamentada, com o objetivo de afastar a exigibilidade do recolhimento da COFINS nos termos do art. 56 da Lei nº 9.430/96, mantendo-se a isenção prevista no art. 6º, II, da Lei Complementar nº 70/91.

A sentença denegou a segurança.

Em apelação, a impetrante pugnou a reforma da decisão.

Esta E. Turma deu provimento ao recurso, reconhecendo a ilegitimidade da revogação da isenção da COFINS por Lei Ordinária (Lei nº 9.430/96), haja vista se tratar de matéria reservada à Lei Complementar.

Embargos de declaração rejeitados.

A União interpôs recurso extraordinário.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos à Vice-Presidência deste E. Tribunal.

Em juízo de admissibilidade do recurso excepcional, a Vice-Presidência determinou o retorno dos autos a esta Turma para o exercício do juízo de retratação, nos termos do artigo 1.040, inciso II, do Código de Processo Civil, sob o entendimento de que acórdão prolatado contraria a tese firmada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 377.457/PR.

É o relatório.

O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 377.457/PR (tema nº 71), decidido sob a sistemática da repercussão geral (art. 543-B do CPC/73), afirmou a legitimidade da revogação da isenção do recolhimento da COFINS concedida às sociedades civis prestadoras de serviços relativos ao exercício de profissão regulamentada, nos termos do art. 56 da Lei nº 9.430/96.

Assentou-se, em síntese, que, conquanto a isenção do recolhimento da COFINS tenha sido veiculada por Lei Complementar (art. 6º, II, da LC 70/91), não se está diante de matéria reservada a esse instrumento legal, revelando-se, por conseguinte, desnecessária a revogação por ato normativo da mesma espécie.

Confira-se a ementa do julgado:

Contribuição social sobre o faturamento - COFINS (CF, art. 195, I). 2. Revogação pelo art. 56 da Lei 9.430/96 da isenção concedida às sociedades civis de profissão regulamentada pelo art. 6º, II, da Lei Complementar 70/91. Legitimidade. 3. Inexistência de relação hierárquica entre lei ordinária e lei complementar. Questão exclusivamente constitucional, relacionada à distribuição material entre as espécies legais. Precedentes. 4. A LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída. ADC 1, Rel. Moreira Alves, RTJ 156/721. 5. Recurso extraordinário conhecido mas negado provimento.

(RE 377457, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 17/09/2008, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-241 DIVULG 18-12-2008 PUBLIC 19-12-2008 EMENT VOL-02346-08 PP-01774)

Assim colocada a questão, verifica-se ter o acórdão recorrido divergido da orientação do C. Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, IV, "b", c/c artigo 1040, II, ambos do Código de Processo Civil, cabível o juízo positivo de retratação, para **NEGAR PROVIMENTO** à apelação da impetrante.

Intimem-se.

Após, decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vice-Presidência, para as providências cabíveis.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001111-73.2004.4.03.6106/SP

	2004.61.06.001111-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FARAH E PERUCHI LTDA
ADVOGADO	:	SP140000 PAULO CESAR ALARCON e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por sociedade civil prestadora de serviços relacionados ao exercício de profissão regulamentada, com o objetivo de afastar a exigibilidade do recolhimento da COFINS nos termos do art. 56 da Lei nº 9.430/96, mantendo-se a isenção prevista no art. 6º, II, da Lei Complementar nº 70/91.

A sentença denegou a segurança.

Em apelação, a impetrante pugnou a reforma da decisão.

Esta E. Turma deu provimento ao recurso, reconhecendo a ilegitimidade da revogação da isenção da COFINS por Lei Ordinária (Lei n.º 9.430/96), haja vista se tratar de matéria reservada à Lei Complementar.

Embargos de declaração rejeitados.

A União interpôs recurso extraordinário.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos à Vice-Presidência deste E. Tribunal.

Em juízo de admissibilidade do recurso excepcional, a Vice-Presidência determinou o retorno dos autos a esta Turma para o exercício do juízo de retratação, nos termos do artigo 1.040, inciso II, do Código de Processo Civil, sob o entendimento de que acórdão prolatado contraria a tese firmada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 377.457/PR.

É o relatório.

O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 377.457/PR (tema nº 71), decidido sob a sistemática da repercussão geral (art. 543-B do CPC/73), afirmou a legitimidade da revogação da isenção do recolhimento da COFINS concedida às sociedades civis prestadoras de serviços relativos ao exercício de profissão regulamentada, nos termos do art. 56 da Lei nº 9.430/96.

Assentou-se, em síntese, que, conquanto a isenção do recolhimento da COFINS tenha sido veiculada por Lei Complementar (art. 6º, II, da LC 70/91), não se está diante de matéria reservada a esse instrumento legal, revelando-se, por conseguinte, desnecessária a revogação por ato normativo da mesma espécie.

Confira-se a ementa do julgado:

Contribuição social sobre o faturamento - COFINS (CF, art. 195, I). 2. Revogação pelo art. 56 da Lei 9.430/96 da isenção concedida às sociedades civis de profissão regulamentada pelo art. 6º, II, da Lei Complementar 70/91. Legitimidade. 3. Inexistência de relação hierárquica entre lei ordinária e lei complementar. Questão exclusivamente constitucional, relacionada à distribuição material entre as espécies legais. Precedentes. 4. A LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída. ADC 1, Rel. Moreira Alves, RTJ 156/721. 5. Recurso extraordinário conhecido mas negado provimento. (RE 377457, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 17/09/2008, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-241 DIVULG 18-12-2008 PUBLIC 19-12-2008 EMENT VOL-02346-08 PP-01774)

Assim colocada a questão, verifica-se ter o acórdão recorrido divergido da orientação do C. Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, IV, "b", c/c artigo 1040, II, ambos do Código de Processo Civil, cabível o juízo positivo de retratação, para **NEGAR PROVIMENTO** à apelação da impetrante.

Intimem-se.

Após, decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vice-Presidência, para as providências cabíveis.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000500-02.2004.4.03.6113/SP

	2004.61.13.000500-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	COT CENTRO DE ORTOPEdia E TRAUMATOLOGIA E ODONTOLOGIA DE FRANCA S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP112251 MARLO RUSSO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por sociedade civil prestadora de serviços relacionados ao exercício de profissão regulamentada, com o objetivo de afastar a exigibilidade do recolhimento da COFINS nos termos do art. 56 da Lei nº 9.430/96, mantendo-se a isenção prevista no art. 6º, II, da Lei Complementar nº 70/91.

A sentença denegou a segurança.

Em apelação, a impetrante pugnou a reforma da decisão.

Esta E. Turma, por maioria, deu provimento ao recurso, reconhecendo a ilegitimidade da revogação da isenção da COFINS por Lei Ordinária (Lei n.º 9.430/96), haja vista se tratar de matéria reservada à Lei Complementar.

Embargos de declaração rejeitados.

A União interpôs recurso extraordinário.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos à Vice-Presidência deste E. Tribunal.

Em juízo de admissibilidade do recurso excepcional, a Vice-Presidência determinou o retorno dos autos a esta Turma para o exercício do juízo de retratação, nos termos do artigo 1.040, inciso II, do Código de Processo Civil, sob o entendimento de que acórdão prolatado contraria a tese firmada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 377.457/PR.

É o relatório.

O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 377.457/PR (tema nº 71), decidido sob a sistemática da repercussão geral (art. 543-B do CPC/73), afirmou a legitimidade da revogação da isenção do recolhimento da COFINS concedida às sociedades civis prestadoras de serviços relativos ao exercício de profissão regulamentada, nos termos do art. 56 da Lei nº 9.430/96.

Assentou-se, em síntese, que, conquanto a isenção do recolhimento da COFINS tenha sido veiculada por Lei Complementar (art. 6º, II, da LC 70/91), não se está diante de matéria reservada a esse instrumento legal, revelando-se, por conseguinte, desnecessária a revogação por ato normativo da mesma espécie.

Confira-se a ementa do julgado:

Contribuição social sobre o faturamento - COFINS (CF, art. 195, I). 2. Revogação pelo art. 56 da Lei 9.430/96 da isenção concedida às sociedades civis de profissão regulamentada pelo art. 6º, II, da Lei Complementar 70/91. Legitimidade. 3. Inexistência de relação hierárquica entre lei ordinária e lei complementar. Questão exclusivamente constitucional, relacionada à distribuição material entre as espécies legais. Precedentes. 4. A LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída. ADC 1, Rel. Moreira Alves, RTJ 156/721. 5. Recurso extraordinário conhecido mas negado provimento. (RE 377457, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 17/09/2008, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-241 DIVULG 18-12-2008 PUBLIC 19-12-2008 EMENT VOL-02346-08 PP-01774)

Assim colocada a questão, verifica-se ter o acórdão recorrido divergido da orientação do C. Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, IV, "b", c/c artigo 1040, II, ambos do Código de Processo Civil, cabível o juízo positivo de retratação, para **NEGAR PROVIMENTO** à apelação da impetrante.

Intím-se.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vice-Presidência, para as providências cabíveis.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003882-25.2007.4.03.6104/SP

	2007.61.04.003882-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
APELADO(A)	:	WALTER THEODOSIO (= ou > de 60 anos) e outro(a)
	:	MARIA THERESA DOURADINHO LOPES THEODOSIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP117277 LUIS EDUARDO SERRANO COLELLA e outro(a)
No. ORIG.	:	00038822520074036104 1 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

F.196-201. Manifestem-se apelados WALTER THEODOSIO e MARIA THERESA DOURADINHO LOPES THEODOSIO, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intím-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2018.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012064-91.2007.4.03.6106/SP

	2007.61.06.012064-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	EDISEL CAVALIERI e outro(a)
	:	MARIA DE LOURDES SOARES CAVALIERI
ADVOGADO	:	SP086861 ELOURIZEL CAVALIERI NETO e outro(a)
No. ORIG.	:	00120649120074036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos,

Fls. 97/102: considerada a documentação acostada aos autos, defiro a habilitação dos herdeiros indicados na petição. A despeito da manifestação contrária da CEF, esclareço ser desnecessária a abertura de inventário na espécie (nesse sentido: AgRg no AREsp 669.686/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 21/05/2015, DJe 01/06/2015).

Remetam-se os autos ao órgão competente para retificação da autuação.

Intím-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.
MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000814-46.2007.4.03.6111/SP

	2007.61.11.000814-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP116470 ROBERTO SANTANNA LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	AMALIA CORREIA DE MELO (= ou > de 65 anos) e outro(a)
	:	ALBERTINA BOLONINI MERODI
ADVOGADO	:	SP061238 SALIM MARGI e outro(a)
CODINOME	:	ALBERTINA BOLOGNINI MEROTTI

DESPACHO

F.144-145v. Manifestem-se apelados, AMALIA CORREIA DE MELO e ALBERTINA BOLONINI MERODI, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intím-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2018.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006009-14.2008.4.03.6002/MS

	2008.60.02.006009-7/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	LUIZ ANTONIO RODRIGUES MONGE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MARCIO RICARDO BENEDITO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO	:	MS005480 ALFREDO DE SOUZA BRILTES e outro(a)
PARTE RÉ	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
Nº. ORIG.	:	00060091420084036002 2 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

Vistos.

Pela manifestação de fl. 218, foi noticiado o falecimento do autor, Luiz Antonio Rodrigues Monge, ocorrido em 29/01/2016.

Pleiteiam os herdeiros a habilitação nestes autos para, assim, substituir o autor no polo ativo desta demanda.

Instada sobre o pedido de habilitação, a Caixa Econômica Federal manifestou-se no sentido de que questões de direito sucessório devem ser resolvidas no âmbito da Justiça Estadual, e que efetivada a partilha extrajudicial devem cada um dos herdeiros habilitar-se individualmente nos autos do presente processo (fl. 229).

Determinada regularização da representação processual, para viabilizar a habilitação (fl. 231), bem como a juntada na íntegra da escritura de inventário, e demais documentos (fl. 237), o que se efetivou pela manifestação de fls. 233/235 e 241/264.

Relatado. **Aprecio.**

No ordenamento jurídico pátrio, vigora o princípio da saisine, segundo o qual os bens e direitos do *de cujus* são transmitidos automaticamente aos seus herdeiros. É o que se extrai do artigo 1.784, do Código Civil, *verbis*: "Art. 1.784. Aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários."

Nesse contexto, nenhum óbice há para que os herdeiros postulem, em nome próprio, os direitos à correção monetária a que o *de cujus* teria direito.

No caso vertente, depreende-se dos documentos que instruem o pedido de habilitação que os requerentes são os únicos herdeiros do autor, os quais, inclusive, já o sucedeu, conforme se depreende da escritura pública de inventário acostada.

O artigo 313, § 2º, inciso II, do CPC, dispõe que, falecido o autor e sendo transmissível o direito em litígio, o juiz determinará a intimação de seu espólio, **de quem for o sucessor ou, se for o caso, dos herdeiros**, pelos meios de divulgação que reputar mais adequados, **para que manifestem interesse na sucessão processual e promovam a respectiva habilitação**.

In *casu*, o direito de crédito postulado é transmissível e resta comprovada a situação de herdeiros e sucessores dos requerentes.

Assim, **homologo** o pedido de habilitação de fls. 233/235, com fulcro no artigo 691, do CPC e artigo 293, do Regimento Interno desta Corte, para que se proceda à substituição do polo ativo desta demanda, fazendo constar como autores ANA APARECIDA CALONI RODRIGUES MONGE, FABRICIO RODRIGUES MONGE E TATIANA RODRIGUES MONGE, procedendo-se o Distribuidor às anotações necessárias.

Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2018.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008602-86.2008.4.03.6108/SP

	2008.61.08.008602-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	DNP IND/ E NAVEGACAO LTDA
ADVOGADO	:	SP069568 EDSON ROBERTO REIS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)

DESPACHO

Preliminarmente, com fundamento nos termos do art. 938, §1º, do Código de Processo Civil/2015, intime-se a apelante[Tab]DNP INDUSTRIA E NAVEGACAO LTDA a manifestar-se acerca da contestação e documentos anexados aos autos às fls.91/105 e 106-157, no prazo de 15(quinze) dias..

Em igual prazo devida a parte autora, ora apelante, especificar as provas que pretenda produzir, justificando-as.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009806-65.2008.4.03.6109/SP

	2008.61.09.009806-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
APELADO(A)	:	ALAYDE FRANCO NASCIMENTO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP134855 NELSON DE ALMEIDA CARVALHO JUNIOR
Nº. ORIG.	:	00098066520084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Vistos,

Fls. 115/127 e 136/137: considerada a documentação acostada aos autos, defiro a habilitação dos herdeiros indicados na petição. A despeito da manifestação contrária da CEF, esclareço ser desnecessária a abertura de inventário na espécie (nesse sentido: AgRg no AREsp 669.686/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 21/05/2015, DJe 01/06/2015).

Remetam-se os autos ao órgão competente para retificação da autuação.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.

MÁRCIO CATAPANI

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001287-06.2009.4.03.6000/MS

	2009.60.00.001287-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS009877 JUNE DE JESUS VERISSIMO GOMES e outro(a)
APELADO(A)	:	DANIEL RAGE ABDALA e outros(as)
ADVOGADO	:	MS012769A VOLNEI LEANDRO KOTTWITZ e outro(a)
APELADO(A)	:	COOPERATIVA HABITACIONAL DOS SERVIDORES PUBLICOS DE MATO GROSSO DO SUL LTDA
ADVOGADO	:	MS012769A VOLNEI LEANDRO KOTTWITZ e outro(a)

	:	MS020404 ROBERTO LEITE BARRETO
APELADO(A)	:	COOPERATIVA HABITACIONAL DE CAMPO GRANDE LTDA COOPAGRANDE
ADVOGADO	:	MS020404 ROBERTO LEITE BARRETO
PARTE RÉ	:	NORMA CALABRIA RONDON
No. ORIG.	:	00012870620094036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

F.595. Concedo o prazo suplementar de 10 (dez) dias.

São Paulo, 29 de novembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008084-59.2009.4.03.6109/SP

	:	2009.61.09.008084-5/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	JOSE HONORIO
ADVOGADO	:	SP142717 ANA CRISTINA ZULIAN e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9º SSJ>SP
No. ORIG.	:	00080845920094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Considerando a decisão do E. STF no julgamento do RE 855.091/RS, com determinação de suspensão nacional do processamento dos feitos que versem sobre o tema 808/STF (Incidência de imposto de renda sobre juros de mora recebidos por pessoa física), determino o sobrestamento deste feito.

Intimem-se.

Anote-se o sobrestamento no sistema processual informatizado (SIAPRO).

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000461-32.2009.4.03.6112/SP

	:	2009.61.12.000461-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP241739 JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro(a)
APELADO(A)	:	ROQUE SEVILHA
ADVOGADO	:	SP137959 CAIO MARCOS DELORENZO BARRETO
No. ORIG.	:	00004613220094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Defiro a vista dos autos para extração de cópias, se em termos, obedecidas as formalidades legais. Prazo: 05 (cinco) dias. Após, tomem os autos conclusos, mantendo-se anotação de sobrestamento no sistema SIAPRO.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000521-05.2009.4.03.6112/SP

	:	2009.61.12.000521-2/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP113107 HENRIQUE CHAGAS e outro(a)
APELADO(A)	:	JOANA RODRIGUES MATHIAS
ADVOGADO	:	SP137959 CAIO MARCOS DELORENZO BARRETO
No. ORIG.	:	00005210520094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Defiro a vista dos autos para extração de cópias, se em termos, obedecidas as formalidades legais. Prazo: 05 (cinco) dias. Após, tomem os autos conclusos, mantendo-se anotação de sobrestamento no sistema SIAPRO.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001572-51.2009.4.03.6112/SP

	2009.61.12.001572-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP243106B FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE e outro(a)
APELADO(A)	:	JOAO DEGUCHI
ADVOGADO	:	SP137959 CAIO MARCOS DELORENZO BARRETO
No. ORIG.	:	00015725120094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Defiro a vista dos autos para extração de cópias, se em termos, obedecidas as formalidades legais. Prazo: 05 (cinco) dias. Após, tomem os autos conclusos, mantendo-se anotação de sobrestamento no sistema SIAPRO.

Publique-se.
Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001574-21.2009.4.03.6112/SP

	2009.61.12.001574-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP241739 JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro(a)
APELADO(A)	:	MARCOS BARBOSA TAVARES e outro(a)
	:	NELSON BARBOSA TAVARES
ADVOGADO	:	SP137959 CAIO MARCOS DELORENZO BARRETO
No. ORIG.	:	00015742120094036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Defiro a vista dos autos para extração de cópias, se em termos, obedecidas as formalidades legais. Prazo: 05 (cinco) dias. Após, tomem os autos conclusos, mantendo-se anotação de sobrestamento no sistema SIAPRO.

Publique-se.
Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001588-05.2009.4.03.6112/SP

	2009.61.12.001588-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP113107 HENRIQUE CHAGAS e outro(a)
APELADO(A)	:	ANTONIO CARLOS MARTINS
ADVOGADO	:	SP137959 CAIO MARCOS DELORENZO BARRETO
No. ORIG.	:	00015880520094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Defiro a vista dos autos para extração de cópias, se em termos, obedecidas as formalidades legais. Prazo: 05 (cinco) dias. Após, tomem os autos conclusos, mantendo-se anotação de sobrestamento no sistema SIAPRO.

Publique-se.
Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005129-40.2009.4.03.6114/SP

	2009.61.14.005129-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	VERA LUCIA GOMES
ADVOGADO	:	PR026446 PAULO ROBERTO GOMES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP182321 CLAUDIA SOUSA MENDES e outro(a)
No. ORIG.	:	00051294020094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

F.92. Manifeste-se a CEF, no prazo de 5(cinco) dias.
Após, defiro vista dos autos à apelante, pelo prazo de 10 (dez) dias.
Intime-se

São Paulo, 28 de novembro de 2018.
NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000126-89.2009.4.03.6119/SP

	2009.61.19.000126-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICIS CANOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	PEDRO HILARIO REGO
ADVOGADO	:	SP191634 FLAVIA DOS REIS ALVES e outro(a)
No. ORIG.	:	00001268920094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

F.141. Defiro vista dos autos à apelada, pelo prazo de 10 (dez) dias. Intime-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024506-05.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.024506-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	ODAIR JOSE LUCIANO
ADVOGADO	:	SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro(a)
No. ORIG.	:	00245060520104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Considerando a decisão do E. STF no julgamento do RE 855.091/RS, com determinação de suspensão nacional do processamento dos feitos que versem sobre o tema 808/STF (Incidência de imposto de renda sobre juros de mora recebidos por pessoa física), determino o sobrestamento deste feito.

Intimem-se.

Anote-se o sobrestamento no sistema processual informatizado (SIAPRO).

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003459-60.2010.4.03.6104/SP

	2010.61.04.003459-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	JOSE SANTIAGO CONCEICAO
ADVOGADO	:	SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00034596020104036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Considerando a decisão do E. STF no julgamento do RE 855.091/RS, com determinação de suspensão nacional do processamento dos feitos que versem sobre o tema 808/STF (Incidência de imposto de renda sobre juros de mora recebidos por pessoa física), determino o sobrestamento deste feito.

Intimem-se.

Anote-se o sobrestamento no sistema processual informatizado (SIAPRO).

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018093-58.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.018093-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	TRES COM/ DE PUBLICACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP182592 FREDERICO SANTIAGO LOUREIRO DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00180935820104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Preliminarmente, face à argumentação exposta pela Apelante em sua manifestação de fls.245, por derradeiro, intime-se a parte impetrante/apelante para que, no prazo de 5 (cinco) dias, esclareça a este Relator se pretende aguardar o julgamento da lide; renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação ou, desistir do Recurso interposto.

Por oportuno, desde já saliento que o instrumento de substabelecimento acostado às fls.02 dos autos, não contempla, aos referidos procuradores, os poderes especiais para renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

	2010.61.12.003351-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	EURICO CARMO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP109265 MARCIA CRISTINA SOARES NARCISO e outro(a)
No. ORIG.	:	00033510720104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Considerando a decisão do E. STF no julgamento do RE 855.091/RS, com determinação de suspensão nacional do processamento dos feitos que versem sobre o tema 808/STF (Incidência de imposto de renda sobre juros de mora recebidos por pessoa física), determino o sobrestamento deste feito.

Intimem-se.

Anote-se o sobrestamento no sistema processual informatizado (SIAPRO).

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

	2010.61.82.037924-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	PIXINGUINHA AUTO POSTO LTDA
ADVOGADO	:	SP077507 LUIZ JORGE BRANDAO DABLE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00379245520104036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos,

Fs. 84/87: Manifeste-se a embargante no prazo de 10 (dez) dias, tendo em vista que a execução que permanece é a de n. 2000.61.82.098817-1.

Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

	2011.60.00.006699-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	:	MS008049 CARLOS ROGERIO DA SILVA
APELADO(A)	:	SIMAO MIRANDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	MS011571 DENISE FELICIO COELHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00066994420114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Intime-se o autor Simão Miranda de Oliveira para que, querendo, se manifeste acerca da oposição dos embargos de declaração de fs. 349/360.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

	2011.61.00.019509-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	FABIO MOURA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP051578 JOSE GOMES NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00195094220114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fs.702-703. Intime-se a parte embargada (Fabio Moura de Oliveira) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

	2011.61.14.001893-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	ADEMIR FERREIRA
ADVOGADO	:	SP203818 SANDRA JACUBAVICIUS e outro(a)
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00018931220114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Considerando a decisão do E. STF no julgamento do RE 855.091/RS, com determinação de suspensão nacional do processamento dos feitos que versem sobre o tema 808/STF (Incidência de imposto de renda sobre juros de mora recebidos por pessoa física), determino o sobrestamento deste feito.

Intimem-se.

Anotem-se o sobrestamento no sistema processual informatizado (SIAPRO).

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001774-45.2011.4.03.6116/SP

	2011.61.16.001774-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	G D (o > d 6 a
ADVOGADO	:	SP249744 MAURO BERGAMINI LEVI
	:	SP249744 MAURO BERGAMINI LEVI
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELANTE	:	G D (o > d 6 a
ADVOGADO	:	SP249744 MAURO BERGAMINI LEVI
	:	SP249744 MAURO BERGAMINI LEVI
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00017744520114036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Considerando a decisão do E. STF no julgamento do RE 855.091/RS, com determinação de suspensão nacional do processamento dos feitos que versem sobre o tema 808/STF (Incidência de imposto de renda sobre juros de mora recebidos por pessoa física), determino o sobrestamento deste feito.

Intimem-se.

Anotem-se o sobrestamento no sistema processual informatizado (SIAPRO).

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011582-65.2011.4.03.6119/SP

	2011.61.19.011582-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	CELIA MARIA DA SILVA MOREIRA
ADVOGADO	:	SP178437 SILVANA ETSUKO NUMA SANTA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CELIA MARIA DA SILVA MOREIRA
ADVOGADO	:	SP178437 SILVANA ETSUKO NUMA SANTA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00115826520114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Considerando a decisão do E. STF no julgamento do RE 855.091/RS, com determinação de suspensão nacional do processamento dos feitos que versem sobre o tema 808/STF (Incidência de imposto de renda sobre juros de mora recebidos por pessoa física), determino o sobrestamento deste feito.

Intimem-se.

Anotem-se o sobrestamento no sistema processual informatizado (SIAPRO).

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002108-93.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.002108-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	WALDIR IZIDORO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP145244 RICARDO TOSHIYUKI ANRAKI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00021089320124036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Considerando a decisão do E. STF no julgamento do RE 855.091/RS, com determinação de suspensão nacional do processamento dos feitos que versem sobre o tema 808/STF (Incidência de imposto de renda sobre juros de mora recebidos por pessoa física), determino o sobrestamento deste feito.

Intím-se.

Anote-se o sobrestamento no sistema processual informatizado (SIAPRO).

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003505-90.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.003505-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	RAMSES HENRIQUE MARTINEZ
ADVOGADO	:	SP095186 RAMSES HENRIQUE MARTINEZ e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	RAMSES HENRIQUE MARTINEZ
ADVOGADO	:	SP095186 RAMSES HENRIQUE MARTINEZ e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00035059020124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Considerando a decisão do E. STF no julgamento do RE 855.091/RS, com determinação de suspensão nacional do processamento dos feitos que versem sobre o tema 808/STF (Incidência de imposto de renda sobre juros de mora recebidos por pessoa física), determino o sobrestamento deste feito.

Intím-se.

Anote-se o sobrestamento no sistema processual informatizado (SIAPRO).

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007691-59.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.007691-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	JOSE BENEDITO PRIORI
ADVOGADO	:	SP095647 IVO LOPES CAMPOS FERNANDES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00076915920124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Considerando a decisão do E. STF no julgamento do RE 855.091/RS, com determinação de suspensão nacional do processamento dos feitos que versem sobre o tema 808/STF (Incidência de imposto de renda sobre juros de mora recebidos por pessoa física), determino o sobrestamento deste feito.

Intím-se.

Anote-se o sobrestamento no sistema processual informatizado (SIAPRO).

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00039 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0007709-53.2012.4.03.6109/SP

	2012.61.09.007709-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA	:	JOAQUIM ALVES
ADVOGADO	:	SP142717 ANA CRISTINA ZULIAN e outro(a)
PARTE RE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SJJ-SP
No. ORIG.	:	00077095320124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Considerando a decisão do E. STF no julgamento do RE 855.091/RS, com determinação de suspensão nacional do processamento dos feitos que versem sobre o tema 808/STF (Incidência de imposto de renda sobre juros de mora recebidos por pessoa física), determino o sobrestamento deste feito.

Intím-se.

Anotar-se o sobrestamento no sistema processual informatizado (SIAPRO).

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016622-17.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.016622-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	SANDRA REGINA ALVES MASSARO
ADVOGADO	:	SP095647 IVO LOPES CAMPOS FERNANDES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00166221720134036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Considerando a decisão do E. STF no julgamento do RE 855.091/RS, com determinação de suspensão nacional do processamento dos feitos que versem sobre o tema 808/STF (Incidência de imposto de renda sobre juros de mora recebidos por pessoa física), determino o sobrestamento deste feito.

Intím-se.

Anotar-se o sobrestamento no sistema processual informatizado (SIAPRO).

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007038-11.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.007038-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	GILBERTO APARECIDO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP152994 ROBERTA NUCCI FERRARI LIMA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00070381120134036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Considerando a decisão do E. STF no julgamento do RE 855.091/RS, com determinação de suspensão nacional do processamento dos feitos que versem sobre o tema 808/STF (Incidência de imposto de renda sobre juros de mora recebidos por pessoa física), determino o sobrestamento deste feito.

Intím-se.

Anotar-se o sobrestamento no sistema processual informatizado (SIAPRO).

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003018-71.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.003018-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	JOSE BENEDITO BORIN
ADVOGADO	:	SP183851 FÁBIO FAZANI e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE BENEDITO BORIN
ADVOGADO	:	SP183851 FÁBIO FAZANI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00030187120134036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Considerando a decisão do E. STF no julgamento do RE 855.091/RS, com determinação de suspensão nacional do processamento dos feitos que versem sobre o tema 808/STF (Incidência de imposto de renda sobre juros de mora recebidos por pessoa física), determino o sobrestamento deste feito.

Intím-se.

Anotar-se o sobrestamento no sistema processual informatizado (SIAPRO).

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

2013.61.05.009479-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO	:	SP279922 CARLOS JUNIOR SILVA
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP247677 FERNANDO CARVALHO NOGUEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00094795920134036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal que objetiva a cobrança de IPTU e taxa de lixo sobre imóvel construído no âmbito de programa destinado a propiciar moradia de baixa renda (Programa de Arrendamento Residencial instituído pela Lei nº 10.188/2001).

A sentença, sob o fundamento de nulidade do título, extinguiu a presente ação, nos termos do artigo 267, inciso IV do CPC de 1973. Honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Em apelação, a Prefeitura Municipal de Campinas pugnou pela reforma da sentença ou, ao menos, a redução dos honorários.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Consoante o decidido pelo Plenário do Superior Tribunal de Justiça na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Na hipótese em exame, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil de 1973, preservada pelo art. 932 do atual Código de Processo Civil visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Pacificou-se no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que a ausência de trânsito em julgado de repercussão geral não inviabiliza a aplicação da tese ao caso concreto.

Confira-se, a título de ilustração, o seguinte aresto (grifêi):

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 543-B DO CPC E 328 RISTF). POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO PARADIGMA. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO 01.10.2010.

A existência de precedente firmado pelo Plenário desta Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. Precedentes. Adequada à espécie, merece manutenção a sistemática da repercussão geral aplicada (arts. 543-B do CPC e 328 do RISTF). Agravo regimental conhecido e não provido. (ARE 673256 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013)

Outrossim, a teor do art. 1.035, § 11, do CPC/15, "a súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão".

Estabelece a Lei nº 10.188/01, que instituiu o Programa de Arrendamento Residencial - PAR:

Art. 1º Fica instituído o Programa de Arrendamento Residencial para atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra. (Redação dada pela Lei nº 11.474, de 2007)

§ 1º A gestão do Programa cabe ao Ministério das Cidades e sua operacionalização à Caixa Econômica Federal - CEF. (Redação dada pela Lei nº 10.859, de 2004)

§ 2º Os Ministros de Estado das Cidades e da Fazenda fixarão, em ato conjunto, a remuneração da CEF pelas atividades exercidas no âmbito do Programa. (Incluído pela Lei nº 10.859, de 2004)

§ 3º Fica facultada a alienação, sem prévio arrendamento, ou a cessão de direitos dos imóveis adquiridos no âmbito do Programa. (Redação dada pela Lei nº 12.424, de 2011)

Art. 2º Para a operacionalização do Programa instituído nesta Lei, fica a CEF autorizada a criar um fundo financeiro privado com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao Programa. (Redação dada pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

§ 1º O fundo a que se refere o caput ficará subordinado à fiscalização do Banco Central do Brasil, devendo sua contabilidade sujeitar-se às normas do Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro Nacional - COSIF.

§ 2º O patrimônio do fundo a que se refere o caput será constituído: (Redação dada pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

I - pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito do Programa instituído nesta Lei; e (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

II - pelos recursos advindos da integralização de cotas. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

§ 3º Os bens e direitos integrantes do patrimônio do fundo a que se refere o caput, em especial os bens imóveis mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF, bem como seus frutos e rendimentos, não se comunicam com o patrimônio desta, observadas, quanto a tais bens e direitos, as seguintes restrições: (destaquei)

I - não integram o ativo da CEF;

II - não respondem direta ou indiretamente por qualquer obrigação da CEF;

III - não compõem a lista de bens e direitos da CEF, para efeito de liquidação judicial ou extrajudicial;

IV - não podem ser dados em garantia de débito de operação da CEF;

V - não são passíveis de execução por quaisquer credores da CEF, por mais privilegiados que possam ser;

VI - não podem ser constituídos quaisquer ônus reais sobre os imóveis.

§ 4º No título aquisitivo, a CEF fará constar as restrições enumeradas nos incisos I a VI e destacará que o bem adquirido constitui patrimônio do fundo a que se refere o caput.

§ 5º No registro de imóveis, serão averbadas as restrições e o destaque referido no parágrafo anterior.

(...)

§ 2º O Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, de que trata o inciso II do caput do art. 2o da Lei no 11.977, de 7 de julho de 2009, terá direitos e obrigações próprias, pelas quais responderá com seu patrimônio, não respondendo os cotistas por qualquer obrigação do Fundo, salvo pela integralização das cotas que subscreverem. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

Art. 3º-A. O FAR não contará com qualquer tipo de garantia ou aval por parte do setor público e responderá por suas obrigações até o limite dos bens e direitos integrantes de seu patrimônio. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012).

A leitura dos dispositivos transcritos revela que o Programa de Arrendamento Residencial - PAR visa ao atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato.

Para tanto, a gestão do Programa foi atribuída ao Ministério das Cidades e sua operacionalização coube à Caixa Econômica Federal - CEF, havendo previsão da criação de um Fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR.

A despeito de os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF e com ele (ativo) não se comuniquem, observa-se que eles são por ela mantidos sob a propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e às taxas municipais, e sua consequente legitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal.

A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, extensiva às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, define negativamente o campo subjetivo sobre o qual recai a competência impositiva das pessoas políticas, de modo que não alcancem umas às outras.

É a norma constitucional circunscrita aos impostos, tributos para cuja incidência é indiferente a prestação de uma atividade estatal específica. Não assim quanto às taxas, atreladas que são ao fornecimento de serviços públicos ou ao exercício do poder de polícia. Utilizando-se do serviço público prestado por um Ente, o outro Ente, ou entidade sua, sujeita-se à cobrança da taxa respectiva.

Pela nova sistemática do artigo 1.039 do Código de Processo Civil vigente, os precedentes decididos em sede de repercussão geral devem ser observados pelas instâncias inferiores.

No tocante ao IPTU, o Plenário do Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 928.902/SP, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria, tema 884, ocorrido em 17/10/2018, ATA Nº 31, de 17/10/2018. DJE nº 228, divulgado em 25/10/2018, publicada em 26/20/2018, assentou o entendimento de que os bens e direitos que integram o patrimônio do fundo vinculado ao Programa de Arrendamento Residencial - PAR, criado e mantido pela União, nos termos da Lei nº 10.188/2001, beneficiam-se da imunidade tributária prevista no art. 150, VI, a, da Constituição Federal.

Consigne-se que o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de ser cabível o reconhecimento, de ofício, da imunidade tributária. Confira-se: AgRg nos EDcl no Recurso Especial nº 1.339.353-SP, relator

No tocante à taxa de coleta de lixo, assinale-se ter Supremo Tribunal Federal definido não ser referida espécie tributária alcançada pela imunidade recíproca, porquanto o preceito constitucional apenas faz alusão a imposto. A propósito: RE 613.287 AgR, relator Ministro Luiz Fux, DJ: 19/08/2011.

Honorários advocatícios a cargo das partes em relação aos seus respectivos procuradores, em decorrência da sucumbência recíproca, a teor do disposto no art. 21 do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época da prolação da sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, preservado pelo artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, dou parcial provimento à apelação para prosseguimento da execução fiscal tão somente em relação à taxa de lixo. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009752-38.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.009752-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO	:	SP164926 DANIELA SCARPA GEBARA
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP247677 FERNANDO CARVALHO NOGUEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00097523820134036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Fls. 47/52: à vista do aduzido à fl. 47, bem como sobre os documentos juntados (fls. 48/52), manifeste-se a Caixa Econômica Federal no prazo de 10 (dez) dias. Intime-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010133-46.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.010133-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
PROCURADOR	:	SP352777 MARILIA TORRES LAPA SANTOS MELO
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP247677 FERNANDO CARVALHO NOGUEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00101334620134036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal que objetiva a cobrança de IPTU, taxa de lixo e taxa de sinistro sobre imóvel construído no âmbito de programa destinado a propiciar moradia de baixa renda (Programa de Arrendamento Residencial instituído pela Lei nº 10.188/2001).

A sentença, sob o fundamento de nulidade do título, extinguiu a presente ação, nos termos do artigo 267, inciso IV do CPC de 1973. Honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Em apelação, a Prefeitura Municipal de Campinas pugnou pela reforma da sentença ou, ao menos, a redução dos honorários.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Consoante o decidido pelo Plenário do Superior Tribunal de Justiça na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Na hipótese em exame, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil de 1973, preservada pelo art. 932 do atual Código de Processo Civil visa dar maior agilidade ao sistema recursal, cobindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Pacificou-se no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que a ausência de trânsito em julgado de repercussão geral não inviabiliza a aplicação da tese ao caso concreto.

Confira-se, a título de ilustração, o seguinte aresto (grifêi):

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 543-B DO CPC E 328 RISTF). POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO PARADIGMA. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO 01.10.2010.

A existência de precedente firmado pelo Plenário desta Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. Precedentes. Adequada à espécie, merece manutenção a sistemática da repercussão geral aplicada (arts. 543-B do CPC e 328 do RISTF). Agravo regimental conhecido e não provido. (ARE 673256 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013)

Outrossim, a teor do art. 1.035, § 11, do CPC/15, "a súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão".

Estabelece a Lei nº 10.188/01, que instituiu o Programa de Arrendamento Residencial - PAR:

Art. 1º Fica instituído o Programa de Arrendamento Residencial para atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra. (Redação dada pela Lei nº 11.474, de 2007)

§ 1º A gestão do Programa cabe ao Ministério das Cidades e sua operacionalização à Caixa Econômica Federal - CEF. (Redação dada pela Lei nº 10.859, de 2004)

§ 2º Os Ministros de Estado das Cidades e da Fazenda fixarão, em ato conjunto, a remuneração da CEF pelas atividades exercidas no âmbito do Programa. (Incluído pela Lei nº 10.859, de 2004)

§ 3º Fica facultada a alienação, sem prévio arrendamento, ou a cessão de direitos dos imóveis adquiridos no âmbito do Programa. (Redação dada pela Lei nº 12.424, de 2011)

Art. 2º Para a operacionalização do Programa instituído nesta Lei, fica a CEF autorizada a criar um fundo financeiro privado com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao Programa. (Redação dada pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

§ 1º O fundo a que se refere o caput ficará subordinado à fiscalização do Banco Central do Brasil, devendo sua contabilidade sujeitar-se às normas do Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro Nacional - COSIF.

§ 2º O patrimônio do fundo a que se refere o caput será constituído: (Redação dada pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

1 - pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito do Programa instituído nesta Lei; e (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

II - pelos recursos advindos da integralização de cotas. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

§ 3º Os bens e direitos integrantes do patrimônio do fundo a que se refere o caput, em especial os bens imóveis mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF, bem como seus frutos e rendimentos, não se comunicam com o patrimônio desta, observadas, quanto a tais bens e direitos, as seguintes restrições: (destaquei)

I - não integram o ativo da CEF;

II - não respondem direta ou indiretamente por qualquer obrigação da CEF;

III - não compõem a lista de bens e direitos da CEF, para efeito de liquidação judicial ou extrajudicial;

IV - não podem ser dados em garantia de débito de operação da CEF;

V - não são passíveis de execução por quaisquer credores da CEF, por mais privilegiados que possam ser;

VI - não podem ser constituídos quaisquer ônus reais sobre os imóveis.

§ 4º No título aquisitivo, a CEF fará constar as restrições enumeradas nos incisos I a VI e destacará que o bem adquirido constitui patrimônio do fundo a que se refere o caput.

§ 5º No registro de imóveis, serão averbadas as restrições e o destaque referido no parágrafo anterior.

(...)

§ 2º O Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, de que trata o inciso II do caput do art. 2º da Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009, terá direitos e obrigações próprias, pelas quais responderá com seu patrimônio, não respondendo os cotistas por qualquer obrigação do Fundo, salvo pela integralização das cotas que subscreverem. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

Art. 3º-A. O FAR não contará com qualquer tipo de garantia ou aval por parte do setor público e responderá por suas obrigações até o limite dos bens e direitos integrantes de seu patrimônio. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012).

A leitura dos dispositivos transcritos revela que o Programa de Arrendamento Residencial - PAR visa ao atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato.

Para tanto, a gestão do Programa foi atribuída ao Ministério das Cidades e sua operacionalização coube à Caixa Econômica Federal - CEF, havendo previsão da criação de um Fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR.

A despeito de os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF e com ele (ativo) não se comuniquem, observa-se que eles são por ela mantidos sob a propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e às taxas municipais, e sua consequente legitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal.

A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, define negativamente o campo subjetivo sobre o qual recai a competência impositiva das pessoas políticas, de modo que não alcancem umas às outras.

É a norma constitucional circunscrita aos impostos, tributos para cuja incidência é indiferente a prestação de uma atividade estatal específica. Não assim quanto às taxas, atreladas que são ao fornecimento de serviços públicos ou ao exercício do poder de polícia. Utilizando-se do serviço público prestado por um Ente, o outro Ente, ou entidade sua, sujeita-se à cobrança da taxa respectiva.

Pela nova sistemática do artigo 1.039 do Código de Processo Civil vigente, os precedentes decididos em sede de repercussão geral devem ser observados pelas instâncias inferiores.

No tocante ao IPTU, o Plenário do Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 928.902/SP, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria, tema 884, ocorrido em 17/10/2018, ATA Nº 31, de 17/10/2018. DJE nº 228, divulgado em 25/10/2018, publicada em 26/20/2018, assentou o entendimento de que os bens e direitos que integram o patrimônio do fundo vinculado ao Programa de Arrendamento Residencial - PAR, criado e mantido pela União, nos termos da Lei nº 10.188/2001, beneficiam-se da imunidade tributária prevista no art. 150, VI, a, da Constituição Federal.

Consigne-se que o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de ser cabível o reconhecimento, de ofício, da imunidade tributária. Confira-se: AgRg nos EDcl no Recurso Especial nº 1.339.353-SP, relator Mauro Campbell Marques, DJ: 21/11/2012.

No tocante à taxa de coleta de lixo, assinala-se ter o Supremo Tribunal Federal definido não ser referida espécie tributária alcançada pela imunidade recíproca, porquanto o preceito constitucional apenas faz alusão a imposto. A propósito: RE 613.287 AgR, relator Ministro Luiz Fux, DJ: 19/08/2011.

Por seu turno, a taxa de sinistro, tem previsão legal na Lei Municipal nº 6.361/1990, cujo artigo 2º determina:

"Art. 2º Constitui fato gerador da taxa a utilização, efetiva ou potencial, dos serviços de prevenção, combate e extinção de incêndios ou de outros sinistros em prédios localizados na zona urbana do Município como definida na Lei Municipal nº 4937 de 22 de outubro de 1979."

Entretanto, ressalte-se que face ao recente julgamento realizado pelo Supremo Tribunal Federal, no RE 643.247/SP, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, publicado em 03/08/2017, houve a fixação da seguinte tese de repercussão geral: "A segurança pública, presentes a prevenção e o combate a incêndios, faz-se, no campo da atividade precípua, pela unidade da Federação, e, porque serviço essencial, tem como a viabilizá-la a arrecadação de impostos, não cabendo ao Município a criação de taxa para tal fim".

Assim ficou ementado o referido julgado:

TAXA DE COMBATE A INCÊNDIO - INADEQUAÇÃO CONSTITUCIONAL. Descabe introduzir no cenário tributário, como obrigação do contribuinte, taxa visando a prevenção e o combate a incêndios, sendo imprópria a atuação do Município em tal campo." (RE 643247, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 01/08/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-292 DIVULG 18-12-2017 PUBLIC 19-12-2017)

Destarte, deve ser afastada a referida taxa de sinistro, face à fixação da tese de impossibilidade de sua criação pelos municípios.

Honorários advocatícios a cargo das partes em relação aos seus respectivos procuradores, em decorrência da sucumbência recíproca, a teor do disposto no art. 21 do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época da prolação da sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, preservado pelo artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, dou parcial provimento à apelação para prosseguimento da execução fiscal tão somente em relação à taxa de lixo. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010185-42.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.010185-3/SP
RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	: Prefeitura Municipal de Campinas SP
PROCURADOR	: SP279922 CARLOS JUNIOR SILVA
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP247677 FERNANDO CARVALHO NOGUEIRA e outro(a)
No. ORIG.	: 00101854220134036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Fls. 17/20: à vista do aduzido à fl. 17, bem como sobre os documentos juntados (fls. 18/20), manifeste-se a Caixa Econômica Federal no prazo de 10 (dez) dias. Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000656-82.2013.4.03.6142/SP

	2013.61.42.000656-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	IZABEL CRISTINA AGOSTINHO XAVIER
ADVOGADO	:	SP308416 PAULO FERNANDES TEIXEIRA CRUZ ALVES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LINS >42ºSSJ>-SP
No. ORIG.	:	00006568220134036142 1 Vr LINS/SP

DECISÃO

Considerando a decisão do E. STF no julgamento do RE 855.091/RS, com determinação de suspensão nacional do processamento dos feitos que versem sobre o tema 808/STF (Incidência de imposto de renda sobre juros de mora recebidos por pessoa física), determino o sobrestamento deste feito.

Intím-se.

Anotar-se o sobrestamento no sistema processual informatizado (SIAPRO).

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004556-68.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.004556-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	FAIR CORRETORA DE CAMBIO S/A
ADVOGADO	:	SP130599 MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00045566820144036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, fls. 567/568

Em homenagem ao princípio do contraditório (art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal) e diante da possibilidade, em tese, de serem concedidos efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pela União (fls. 549/564), abra-se vista à parte contrária (Fair Corretora de Câmbio S/A) para manifestar-se, no prazo de 5 (cinco) dias (art. 1.023, § 2º, do CPC).

Intím-se.

Após, retomem os autos conclusos.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006137-21.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.006137-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELANTE	:	Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
PROCURADOR	:	SP143684 RODRIGO GAZEBAYOUKIAN e outro(a)
APELANTE	:	Fazenda do Estado de Sao Paulo
APELADO(A)	:	IVANI ANDRADE ALVARENGA FERNANDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP170397 ARNALDO ANTONIO MARQUES FILHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00061372120144036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Intím-se a parte agravada para manifestar-se sobre o agravo interno interposto pela União às fls. 444/447, nos termos do artigo 1.021, § 2º, do CPC.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013262-40.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.013262-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	SINDICATO NACIONAL DAS EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVICOS DE ATENCAO DOMICILIAR A SAUDE SINESAD
ADVOGADO	:	SP017513 DAGOBERTO JOSE STEINMEYER LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00132624020144036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intím-se a parte autora, ora apelante, para que, no prazo de 5 (cinco) dias, esclareça se pretende, com a manifestação de f.320, renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação ou desistir do recurso interposto, uma vez que não há que se falar em "desistência da ação" com fulcro no art 485, VIII do Código De Processo Civil, após a prolação de sentença.

Cumpra-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2018.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001992-17.2014.4.03.6133/SP

	2014.61.33.001992-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	MUNICÍPIO DE MOGI DAS CRUZES
ADVOGADO	:	SP215769 FLAVIA ADRIANE BETTI GRASSO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP234221 CASSIA REGINA ANTUNES VENIER e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00019921720144036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução fiscal promovida pela Prefeitura de Mogi das Cruzes em face da Caixa Econômica Federal para a cobrança de IPTU.

A sentença julgou procedentes os embargos à execução. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do art. 20, § 4º, do CPC/1973.

Em apelação, o Município de Mogi das Cruzes pugnou pela reforma da sentença ou, ao menos, a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil de 1973, preservada pelo art. 932 do atual Código de Processo Civil visa dar maior agilidade ao sistema recursal, cobindo excessos de indole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Pacificou-se no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que a ausência de trânsito em julgado de repercussão geral não inviabiliza a aplicação da tese ao caso concreto.

Confira-se, a título de ilustração, o seguinte aresto (grifêi):

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 543-B DO CPC E 328 RISTF). POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO PARADIGMA. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO 01.10.2010.

***A existência de precedente firmado pelo Plenário desta Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma.** Precedentes. Adequada à espécie, merece manutenção a sistemática da repercussão geral aplicada (arts. 543-B do CPC e 328 do RISTF). Agravo regimental conhecido e não provido. (ARE 673256 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013)*

Outrossim, a teor do art. 1.035, § 11, do CPC/15, "a simula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão".

Estabelece a Lei nº 10.188/01, que instituiu o Programa de Arrendamento Residencial - PAR:

Art. 1º Fica instituído o Programa de Arrendamento Residencial para atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra. (Redação dada pela Lei nº 11.474, de 2007)

§ 1º A gestão do Programa cabe ao Ministério das Cidades e sua operacionalização à Caixa Econômica Federal - CEF. (Redação dada pela Lei nº 10.859, de 2004)

§ 2º Os Ministros de Estado das Cidades e da Fazenda fixarão, em ato conjunto, a remuneração da CEF pelas atividades exercidas no âmbito do Programa. (Incluído pela Lei nº 10.859, de 2004)

§ 3º Fica facultada a alienação, sem prévio arrendamento, ou a cessão de direitos dos imóveis adquiridos no âmbito do Programa. (Redação dada pela Lei nº 12.424, de 2011)

Art. 2º Para a operacionalização do Programa instituído nesta Lei, fica a CEF autorizada a criar um fundo financeiro privado com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao Programa. (Redação dada pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

§ 1º O fundo a que se refere o caput ficará subordinado à fiscalização do Banco Central do Brasil, devendo sua contabilidade sujeitar-se às normas do Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro Nacional - COSIF.

§ 2º O patrimônio do fundo a que se refere o caput será constituído: (Redação dada pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

I - pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito do Programa instituído nesta Lei; e (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

II - pelos recursos advindos da integralização de cotas. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

§ 3º Os bens e direitos integrantes do patrimônio do fundo a que se refere o caput, em especial os bens imóveis mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF, bem como seus frutos e rendimentos, não se comunicam com o patrimônio desta, observadas, quanto a tais bens e direitos, as seguintes restrições: (destaque)

I - não integram o ativo da CEF;

II - não respondem direta ou indiretamente por qualquer obrigação da CEF;

III - não compõem a lista de bens e direitos da CEF, para efeito de liquidação judicial ou extrajudicial;

IV - não podem ser dados em garantia de débito de operação da CEF;

V - não são passíveis de execução por quaisquer credores da CEF, por mais privilegiados que possam ser;

VI - não podem ser constituídos quaisquer ônus reais sobre os imóveis.

§ 4º No título aquisitivo, a CEF fará constar as restrições enumeradas nos incisos I a VI e destacará que o bem adquirido constitui patrimônio do fundo a que se refere o caput.

§ 5º No registro de imóveis, serão averbadas as restrições e o destaque referido no parágrafo anterior.

(...)

§ 2º O Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, de que trata o inciso II do caput do art. 2º da Lei no 11.977, de 7 de julho de 2009, terá direitos e obrigações próprias, pelas quais responderá com seu patrimônio, não respondendo os cotistas por qualquer obrigação do Fundo, salvo pela integralização das cotas que subscreverem. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

Art. 3º-A. O FAR não contará com qualquer tipo de garantia ou aval por parte do setor público e responderá por suas obrigações até o limite dos bens e direitos integrantes de seu patrimônio. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012).

A leitura dos dispositivos transcritos revela que o Programa de Arrendamento Residencial - PAR visa ao atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato.

Para tanto, a gestão do Programa foi atribuída ao Ministério das Cidades e sua operacionalização coube à Caixa Econômica Federal - CEF, havendo previsão da criação de um Fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR.

A despeito de os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF e com ele (ativo) não se comuniquem, observa-se que eles são por ele mantidos sob a propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e taxas municipais, e sua consequente legitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal.

A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, define negativamente o campo subjetivo sobre o qual recai a competência impositiva das pessoas políticas, de modo que não alcancem umas às outras.

É a norma constitucional circunscrita aos impostos, tributos para cuja incidência é indiferente a prestação de uma atividade estatal específica. Não assim quanto às taxas, atreladas que são ao fornecimento de serviços públicos ou ao exercício do poder de polícia. Utilizando-se do serviço público prestado por um Ente, o outro Ente, ou entidade sua, sujeita-se à cobrança da taxa respectiva.

Pela nova sistemática do artigo 1.039 do Código de Processo Civil vigente, os precedentes decididos em sede de repercussão geral devem ser observados pelas instâncias inferiores.

No tocante ao IPTU, o Plenário do Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 928.902/SP, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria, tema 884, ocorrido em 17/10/2018, ATA Nº 31, de 17/10/2018. DJE nº 228, divulgado em 25/10/2018, publicada em 26/20/2018, assentou o entendimento de que os bens e direitos que integram o patrimônio do fundo vinculado ao Programa

de Arrendamento Residencial - PAR, criado e mantido pela União, nos termos da Lei nº 10.188/2001, beneficiam-se da imunidade tributária prevista no art. 150, VI, a, da Constituição Federal.

Nos termos do art. 20, §4, do Código de Processo Civil de 1973, cabe ao juiz realizar o arbitramento dos honorários advocatícios tendo por base o grau de zelo profissional, o lugar da prestação de serviços, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Na hipótese em exame, a sentença fixou a verba honorária em valor certo e que se mostra adequada. Assinale-se que a fixação da verba honorária como requerido pela apelante resultaria em valor irrisório.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, preservado pelo artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, nego provimento à apelação. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.
MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001996-54.2014.4.03.6133/SP

	2014.61.33.001996-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	MUNICÍPIO DE MOGI DAS CRUZES
ADVOGADO	:	SP191918 MOACYR MARGATO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP321730B TATIANE ANDRESSA WESTPHAL PAPPI e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00019965420144036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução fiscal promovida pela Prefeitura de Mogi das Cruzes em face da Caixa Econômica Federal para a cobrança de IPTU.

A sentença julgou procedentes os embargos à execução. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do art. 20, § 4º, do CPC/1973.

Em apelação, o Município de Mogi das Cruzes pugnou pela reforma da sentença ou, ao menos, a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil de 1973, preservada pelo art. 932 do atual Código de Processo Civil visa dar maior agilidade ao sistema recursal, cobrindo excessos de indole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Pacificou-se no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que a ausência de trânsito em julgado de repercussão geral não inviabiliza a aplicação da tese ao caso concreto.

Confira-se, a título de ilustração, o seguinte aresto (grifêi):

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 543-B DO CPC E 328 RISTF). POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO PARADIGMA. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO 01.10.2010.

***A existência de precedente firmado pelo Plenário desta Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma.** Precedentes. Adequada à espécie, merece manutenção a sistemática da repercussão geral aplicada (arts. 543-B do CPC e 328 do RISTF). Agravo regimental conhecido e não provido. (ARE 673256 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013)*

Outrossim, a teor do art. 1.035, § 11, do CPC/15, "a simula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão".

Estabelece a Lei nº 10.188/01, que instituiu o Programa de Arrendamento Residencial - PAR:

Art. 1º Fica instituído o Programa de Arrendamento Residencial para atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra. (Redação dada pela Lei nº 11.474, de 2007)

§ 1º A gestão do Programa cabe ao Ministério das Cidades e sua operacionalização à Caixa Econômica Federal - CEF. (Redação dada pela Lei nº 10.859, de 2004)

§ 2º Os Ministros de Estado das Cidades e da Fazenda fixarão, em ato conjunto, a remuneração da CEF pelas atividades exercidas no âmbito do Programa. (Incluído pela Lei nº 10.859, de 2004)

§ 3º Fica facultada a alienação, sem prévio arrendamento, ou a cessão de direitos dos imóveis adquiridos no âmbito do Programa. (Redação dada pela Lei nº 12.424, de 2011)

Art. 2º Para a operacionalização do Programa instituído nesta Lei, fica a CEF autorizada a criar um fundo financeiro privado com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao Programa. (Redação dada pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

§ 1º O fundo a que se refere o caput ficará subordinado à fiscalização do Banco Central do Brasil, devendo sua contabilidade sujeitar-se às normas do Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro Nacional - COSIF.

§ 2º O patrimônio do fundo a que se refere o caput será constituído: (Redação dada pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

I - pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito do Programa instituído nesta Lei; e (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

II - pelos recursos advindos da integralização de cotas. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

§ 3º Os bens e direitos integrantes do patrimônio do fundo a que se refere o caput, em especial os bens imóveis mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF, bem como seus frutos e rendimentos, não se comunicam com o patrimônio desta, observadas, quanto a tais bens e direitos, as seguintes restrições: (destaque)

I - não integram o ativo da CEF;

II - não respondem direta ou indiretamente por qualquer obrigação da CEF;

III - não compõem a lista de bens e direitos da CEF, para efeito de liquidação judicial ou extrajudicial;

IV - não podem ser dados em garantia de débito de operação da CEF;

V - não são passíveis de execução por quaisquer credores da CEF, por mais privilegiados que possam ser;

VI - não podem ser constituídos quaisquer ônus reais sobre os imóveis.

§ 4º No título aquisitivo, a CEF fará constar as restrições enumeradas nos incisos I a VI e destacará que o bem adquirido constitui patrimônio do fundo a que se refere o caput.

§ 5º No registro de imóveis, serão averbadas as restrições e o destaque referido no parágrafo anterior.

(...)

§ 2º O Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, de que trata o inciso II do caput do art. 2º da Lei no 11.977, de 7 de julho de 2009, terá direitos e obrigações próprias, pelas quais responderá com seu patrimônio, não respondendo os cotistas por qualquer obrigação do Fundo, salvo pela integralização das cotas que subscreverem. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

Art. 3º-A. O FAR não contará com qualquer tipo de garantia ou aval por parte do setor público e responderá por suas obrigações até o limite dos bens e direitos integrantes de seu patrimônio. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012).

A leitura dos dispositivos transcritos revela que o Programa de Arrendamento Residencial - PAR visa ao atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato.

Para tanto, a gestão do Programa foi atribuída ao Ministério das Cidades e sua operacionalização coube à Caixa Econômica Federal - CEF, havendo previsão da criação de um Fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR.

A despeito de os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF e com ele (ativo) não se comuniquem, observa-se que eles são por ela mantidos sob a propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e taxas municipais, e sua consequente legitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal.

A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, define negativamente o campo subjetivo sobre o qual recai a competência impositiva das pessoas políticas, de modo que não alcancem umas às outras.

É a norma constitucional circunscrita aos impostos, tributos para cuja incidência é indiferente a prestação de uma atividade estatal específica. Não assim quanto às taxas, atreladas que são ao fornecimento de serviços públicos ou ao exercício do poder de polícia. Utilizando-se do serviço público prestado por um Ente, o outro Ente, ou entidade sua, sujeita-se à cobrança da taxa respectiva.

Pela nova sistemática do artigo 1.039 do Código de Processo Civil vigente, os precedentes decididos em sede de repercussão geral devem ser observados pelas instâncias inferiores.

No tocante ao IPTU, o Plenário do Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 928.902/SP, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria, tema 884, ocorrido em 17/10/2018, ATA Nº 31, de 17/10/2018. DJE nº 228, divulgado em 25/10/2018, publicada em 26/20/2018, assentou o entendimento de que os bens e direitos que integram o patrimônio do fundo vinculado ao Programa de Arrendamento Residencial - PAR, criado e mantido pela União, nos termos da Lei nº 10.188/2001, beneficiam-se da imunidade tributária prevista no art. 150, VI, a, da Constituição Federal.

Nos termos do art. 20, §4, do Código de Processo Civil de 1973, cabe ao juiz realizar o arbitramento dos honorários advocatícios tendo por base o grau de zelo profissional, o lugar da prestação de serviços, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Na hipótese em exame, a sentença fixou a verba honorária em valor certo e que se mostra adequada. Assinale-se que a fixação da verba honorária como requerido pela apelante resultaria em valor irrisório.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, preservado pelo artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, nego provimento à apelação. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.
MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000123-04.2014.4.03.6138/SP

	2014.61.38.000123-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	PAULO SERGIO DO NASCIMENTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP259409 FLAVIA BORGES DE ALMEIDA GOULART e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP
No. ORIG.	:	00001230420144036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Considerando a decisão do E. STF no julgamento do RE 855.091/RS, com determinação de suspensão nacional do processamento dos feitos que versem sobre o tema 808/STF (Incidência de imposto de renda sobre juros de mora recebidos por pessoa física), determino o sobrestamento deste feito.

Intimem-se.

Anote-se o sobrestamento no sistema processual informatizado (SIAPRO).

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005699-40.2014.4.03.6182/SP

	2014.61.82.005699-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	SUPERMERCADO GENERAL JARDIM LTDA e outros(as)
	:	SUPERMERCADO CASPER LIBERO LTDA
	:	SUPERMERCADO SAVANA LTDA
	:	SUPERMERCADO FARIA LIMA LTDA
	:	SUPERMERCADO SANTO AMARO LTDA
	:	SUPERMERCADO GUAICURUS LTDA
	:	SUPERMERCADO ANGELICA LTDA
ADVOGADO	:	SP238522 OTHON VINICIUS DO CARMO BESERRA e outro(a)
	:	SP234190 ANTONIO RODRIGO SANT ANA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00056994020144036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

F. 507-510. O artigo 112 do Código de Processo Civil atribui ao advogado, em sua dicção clara e precisa, o ônus de provar que "comunicou a renúncia ao mandante, a fim de que nomeie sucessor." Assim, por verificar que a referida comunicação não preencheu os requisitos impostos, intime-se o advogado renunciante para que cumpra o dispositivo de lei supra mencionado, no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 29 de novembro de 2018.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009061-11.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.009061-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	SELLYS INDL/ E DISTRIBUIDORA DE ARTIGOS MEDICOS E ESPORTIVOS LTDA
ADVOGADO	:	SP114521 RONALDO RAYES
No. ORIG.	:	00059607120128260565 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Diante da manifestação da Fazenda Nacional de fl. 303, homologo, para que produza seus jurídicos e legais efeitos, a desistência do recurso, com fundamento no artigo 998 do Código de Processo Civil/2015. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem para providências de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
MÁRCIO CATAPANI

00056 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008360-10.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.008360-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	JS ADMINISTRACAO DE RECURSOS S/A
ADVOGADO	:	SP161031 FABRICIO RIBEIRO FERNANDES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00083601020154036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

F.167-177v. Intime-se a parte embargada para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011740-41.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.011740-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	ELTON LUIS DOS REIS
ADVOGADO	:	SP169375 LUIZ FERNANDO ANDRADE SPLETSTÖSER e outro(a)
APELADO(A)	:	Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO	:	SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
No. ORIG.	:	00117404120154036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta ELTON LUIS DOS REIS, *em causa própria*, contra r.sentença que, com fundamento no artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil, denegou a segurança pleiteada.

No curso do procedimento recursal, o apelante desistiu da apelação interposta, conforme manifestação acostada à f. 295.

Ante o exposto, homologo a desistência do recurso, com filcro no art. 998 do Código de Processo Civil, restando prejudicado o exame da apelação.

Deixo de impor condenação ao pagamento de honorários advocatícios à impetrante, nos termos do art. 25 da Lei n.º 12.016/2009 e das Súmulas 105 do Superior Tribunal de Justiça e 112 do Supremo Tribunal Federal. Custas *ex-lege*.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao Juízo *a quo*.

São Paulo, 28 de novembro de 2018.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015448-84.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.015448-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	AQUA PEROLA LTDA
ADVOGADO	:	SP234092 JOÃO NEGRINI NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO	:	SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM
No. ORIG.	:	00154488420154036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora, ora apelante, para que, no prazo de 5 (cinco) dias, esclareça se pretende, com a manifestação de f.397/398, renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação ou desistir do recurso interposto, uma vez que não há que se falar em "desistência da ação" com filcro no art 485, VI do Código De Processo Civil, após a prolação de sentença. Cumpra-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2018.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032887-95.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.032887-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	Conselho Regional de Química da IV Região CRQ4
ADVOGADO	:	SP207022 FÁTIMA GONÇALVES MOREIRA FECHIO
APELADO(A)	:	HUGO CEZAR ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP255264 SIMONE BETIM PRADO
No. ORIG.	:	10006001320158260120 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

DESPACHO

Vistos,

A ação dos Embargos à Execução é autônoma e necessita dos documentos indispensáveis para a sua propositura.

O instrumento de procuração encontra-se na ação de Execução, mas não no processo dos Embargos. Assim, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas o embargante deverá juntar a procuração original, sob pena de extinção do feito.

Intime-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002089-75.2017.4.03.6112/SP

	2017.61.12.002089-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	RC PISOS E TAPETES LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP247200 JOSE MAURO DE OLIVEIRA JUNIOR e outro(a)
	:	SP230421 THIAGO BOSCOLI FERREIRA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ªSSJ>-SP
No. ORIG.	:	00020897520174036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO
Vistos.

Fls. 274/277: Nada a deferir. Após o decurso de prazo do v. acórdão de fls. 261/270, remetam-se os autos à UVIP para o processamento do Recurso Extraordinário interposto pela União Federal às fls. 279/289.
Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012401-55.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.012401-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	MULLER FORJADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP071579 RUBENS ISCALHÃO PEREIRA
	:	SP303643 RENAN VINICIUS PELIZZARI PEREIRA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00073792320128260082 1 Vr BOITUVA/SP

DESPACHO
Não consta dos autos ter ocorrido a intimação pessoal do representante da União Federal (Fazenda Nacional) acerca da sentença de fls. 116/118 e da apelação de fls. 121/130.

Destarte, converto o julgamento em diligência para determinar a baixa dos autos à origem, a fim de que seja sanada a irregularidade.

Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60637/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034390-05.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.034390-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ACCOUNT ASSESSORES S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP111399 ROGERIO PIRES DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por sociedade civil prestadora de serviços relacionados ao exercício de profissão regulamentada, com o objetivo de afastar a exigibilidade do recolhimento da COFINS nos termos do art. 56 da Lei nº 9.430/96, mantendo-se a isenção prevista no art. 6º, II, da Lei Complementar nº 70/91.

A sentença denegou a segurança.

Em apelação, a impetrante pugnou a reforma da decisão.

Esta E. Turma, por maioria, deu parcial provimento ao recurso, para o fim de reconhecer a isenção da COFINS prevista no art. 6º da LC nº 70/91, observado o prazo de prescrição quinquenal.

Embargos de declaração rejeitados.

A União interpôs recurso extraordinário.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos à Vice-Presidência deste E. Tribunal.

Em juízo de admissibilidade do recurso excepcional, a Vice-Presidência determinou o retorno dos autos a esta Turma para o exercício do juízo de retratação, nos termos do artigo 1.040, inciso II, do Código de Processo Civil, sob o entendimento de que acórdão prolatado contraria a tese firmada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 377.457/PR.

É o relatório.

O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 377.457/PR (tema nº 71), decidido sob a sistemática da repercussão geral (art. 543-B do CPC/73), afirmou a legitimidade da revogação da isenção do recolhimento da COFINS concedida às sociedades civis prestadoras de serviços relativos ao exercício de profissão regulamentada, nos termos do art. 56 da Lei nº 9.430/96.

Assentou-se, em síntese, que, conquanto a isenção do recolhimento da COFINS tenha sido veiculada por Lei Complementar (art. 6º, II, da LC 70/91), não se está diante de matéria reservada a esse instrumento legal, revelando-se, por conseguinte, desnecessária a revogação por ato normativo da mesma espécie.

Confira-se a ementa do julgado:

Contribuição social sobre o faturamento - COFINS (CF, art. 195, I). 2. Revogação pelo art. 56 da Lei 9.430/96 da isenção concedida às sociedades civis de profissão regulamentada pelo art. 6º, II, da Lei Complementar 70/91. Legitimidade. 3. Inexistência de relação hierárquica entre lei ordinária e lei complementar. Questão exclusivamente constitucional, relacionada à distribuição material entre as espécies legais. Precedentes. 4. A LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída. ADC 1, Rel. Moreira Alves, RTJ 156/721. 5. Recurso extraordinário conhecido mas negado provimento. (RE 377457, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 17/09/2008, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-241 DIVULG 18-12-2008 PUBLIC 19-12-2008 EMENT VOL-02346-08 PP-01774)

Assim colocada a questão, verifica-se ter o acórdão recorrido divergido da orientação do C. Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, IV, "b", c/c artigo 1040, II, ambos do Código de Processo Civil, cabível o juízo positivo de retratação, para **NEGAR PROVIMENTO** à apelação da impetrante.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vice-Presidência, para as providências cabíveis.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
MÁRCIO CATAPANI
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000471-76.2009.4.03.6112/SP

	2009.61.12.000471-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP241739 JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro(a)
APELADO(A)	:	JOSE PEREIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP137959 CAIO MARCOS DELORENZO BARRETO
No. ORIG.	:	00004717620094036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Defiro a vista dos autos para extração de cópias, se em termos, obedecidas as formalidades legais. Prazo: 05 (cinco) dias. Após, tomem os autos conclusos, mantendo-se anotação de sobrestamento no sistema SIAPRO.

Publique-se.
Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007113-42.2016.4.03.6105/SP

	2016.61.05.007113-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	SERVICO DE SAUDE DR CANDIDO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP256760 PEDRO RAFAEL TOLEDO MARTINS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00071134220164036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Trata-se de apelação interposta pela União em face de sentença que determinou a inclusão da impetrante, ora apelada, no regime de parcelamento simplificado instituído pela Lei nº 10.522/02, porquanto inaplicável o limite máximo, não previsto em lei, imposto pela Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/2009.

O presente recurso, todavia, deverá ser sobrestado em razão da matéria aqui versada coincidir com a controvérsia prevista no Tema 997 do C. Superior Tribunal de Justiça, cuja questão submetida a julgamento foi delimitada nos seguintes termos: "A Primeira Seção acolheu a proposta de afetação do recurso especial ao rito dos recursos repetitivos, conjuntamente com os REsp 1.679.536/RN e REsp 1.724.834/SC, de sorte a definir acerca da legalidade do estabelecimento, por atos infralegais, de limite máximo para a concessão do parcelamento simplificado, instituído pela Lei nº 10.522/02".

Destarte, considerando a existência de determinação de suspensão nacional de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, forte no inciso II do artigo 1.037 do CPC, determino que o presente processo (i) seja retirado da pauta de julgamento, a ser realizado em 18/12/2018, bem como (ii) tenha a tramitação suspensa até julgamento final do representativo de controvérsia, consoante requerido pela União (fs. 230/235).

Intime(m)-se. Cumpra-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

APELAÇÃO (198) Nº 5001010-94.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL, visando a reforma da r. sentença, que julgou procedente a ação, para assegurar o direito de recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS nas suas bases de cálculo, bem como o direito de compensar, após o trânsito em julgado, os valores comprovadamente recolhidos indevidamente, não atingidos pela prescrição quinquenal, atualizados pela SELIC, com créditos de outros tributos e contribuições arrecadados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

A União Federal se insurge contra a aplicação da tese firmada no RE nº 574.706/PR, ante a pendência de modulação dos efeitos da decisão proferida no referido RE, pugnado pelo efeito suspensivo do presente recurso até o julgamento final de tal extraordinário. Requer o provimento do apelo para reformar a sentença ante a legalidade e a constitucionalidade da inclusão do ICMS na composição da base de cálculo do PIS e da COFINS, com vista nos conceitos de faturamento e receita bruta.

Com contrarrazões e pedido de tutela de urgência incidental.

É o relatório.

Decido.

Anoto-se, de início, que descabe o pedido da União de efeito suspensivo do recurso até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Ratifico que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE 1004609; RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP; RE 1017483/SC.

Pois bem.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

O tema 069 ficou assim consignado: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*".

Assim, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Assinalo que, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal, e não o ICMS efetivamente pago ou arrecadado.

Anoto que, no caso concreto, a impetrante comprovou a condição de contribuinte id. 6245113/6245114.

Prejudicado o pedido de tutela de urgência incidental.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, IV, "b", do CPC/2015, nego provimento à apelação da União Federal, consoante fundamentação.

Custas *ex lege*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 6 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000182-90.2017.4.03.6140
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUPERMERCADO NEVADA II LTDA
Advogado do(a) APELADO: ANA CRISTINA SILVA - SP255307

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que SUPERMERCADO NEVADA II LTDA, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000844-62.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRANSPORTADORA FOGANOLI LTDA
Advogados do(a) APELADO: RODRIGO FREITAS DE NATALE - SP178344-A, PATRICIA MADRID BALDASSARE FONSECA - SP227704-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que **TRANSPORTADORA FOGAGNOLI LTDA**, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000410-31.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EMPRETEC INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.
Advogados do(a) APELADO: WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A, MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que **EMPRETEC INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.**, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000660-94.2017.4.03.6109
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HYUNDAI DYMOS FABRICACAO DE AUTO PECAS BRASIL LTDA
Advogados do(a) APELADO: DAIANE FIRMINO ALVES - SP318556-A, CLEBER RENATO DE OLIVEIRA - SP250115-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que **UNIAO FEDERALFAZENDA NACIONAL**, ora embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que **HYUNDAI DYMOS FABRICACAO DE AUTO PECAS BRASIL LTDA**, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002347-36.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT - SPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ADAVIUM MEDICAL COMERCIO E IMPORTACAO DE EQUIPAMENTOS E PRODUTOS MEDICOS DO BRASIL LTDA.
Advogados do(a) APELADO: EDUARDO DE CARVALHO BORGES - SP153881-A, LEONARDO AGUIRRA DE ANDRADE - SP298150-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que **ADAVIUM MEDICAL COMERCIO E IMPORTACAO DE EQUIPAMENTOS E PRODUTOS MEDICOS DO BRASIL LTDA.**, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002180-19.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BUZAS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogados do(a) APELADO: RENATA MARTINS ALVARES - SP332502-A, RITA DE CASSIA SALLES PELLARIN - SP340618-A

D E C I S Ã O

Remessa oficial e recurso de apelação interposto pela **União** (id 3132142) contra sentença que, em sede de mandado de segurança, julgou procedente o pedido e concedeu a ordem, para excluir o ICMS da base de apuração do PIS/COFINS, bem como assegurar o direito à compensação do montante indevidamente recolhido, após o trânsito em julgado e observada a prescrição quinquenal, com atualização pela taxa SELIC, nos termos da Lei n.º 9.430/96. Sem honorários advocatícios (id 3132136).

Requer a UF, em preliminar, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE n.º 574.706/PR e sustenta, em síntese, que:

a) a parcela relativa ao ICMS compõe o custo do bem ou serviço e deve integrar a base de apuração das contribuições em discussão (Leis n.º 9.718/98, n.º 10.637/02, n.º 10.833/03, LC n.º 70/91, art. 195, inciso I, da CF). As empresas não são meros repassadores de tal exação ao Estado e não há relação entre depositante e depositário.

b) acerca da inclusão do ICMS na base das contribuições, destaque-se as Súmulas n.º 68 e n.º 94 do STJ. Não há impedimento constitucional à cobrança de tributo sobre tributo tampouco à incidência discutida;

c) no que tange à compensação, deve-se observar o disposto no artigo 170-A do CTN e não se poderá deferir tal providência com relação a eventuais créditos de contribuições administradas pela extinta Secretaria da Receita Previdenciária ou créditos apurados anteriormente à impetração.

Pede a reforma do julgado.

A parte adversa apresentou contrarrazões (id 3132146)

O MPF manifestou-se no sentido do desprovimento do recurso (id 3444534).

As partes foram intimadas a manifestar-se nos termos do artigo 10 do CPC (id 6986912). A apelada apresentou petição (id 7398360) na qual alega que o tema n.º 118 dos recursos repetitivos do STJ, que limitava a possibilidade de compensação sem juntada de documentos, encontra-se sob revisão daquela corte e requer a aplicação da súmula n.º 213, em razão da qual seria desnecessária a juntada de documentação.

A UF, em sua manifestação (id 7479093) aduz que a falta de documentação comprobatória configura a inexistência do direito líquido e certo postulado, passível da extinção do feito.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, no que toca à preliminar apresentada pela UF, observo que se afigura desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE n.º 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe n.º 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo. Matéria preliminar rejeitada.

No mérito, a controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, questão que deve ser analisada sob o enfoque da Constituição Federal, independentemente da previsão contida na legislação infraconstitucional.

A matéria já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE n.º 574706, o qual, por maioria e nos termos do voto da Relatora, ao apreciar o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "*Q ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*". *Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017.*

Nesse contexto, nos termos explicitados, seria de ser afastada a incidência do ICMS nas bases de apuração do PIS e da COFINS. Entretanto, na situação em apreço, observa-se que a apelada/impetrante **não** juntou aos autos documentos hábeis a demonstrar a efetiva existência de relação jurídica entre as partes no que tange às contribuições em discussão, de forma que o pleito não pode ser acolhido, ao menos nesta sede.

Frise-se que a questão da compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu, no julgamento do **Resp 1.111.164/BA**, representativo da controvérsia, a necessidade da comprovação do recolhimento dos valores que se pretende compensar, mediante a juntada das respectivas guias DARF. Confira-se:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Afasta-se, assim, a aplicabilidade da Súmula n.º 213/STJ, como requerido pela parte apelada em sua manifestação (id 7398360), até porque consta da peça inicial requerimento relativo aos elementos da compensação (id 3132056). Saliente-se ainda que o STJ, ao afetar o RESP n.º 1.365.095-SP para delimitação da tese relativa à efetiva comprovação do recolhimento a maior ou indevido para fins de declaração do direito à compensação tributária em sede de mandado de segurança (tema n.º 118/STJ), determinou expressamente que fossem suspensos apenas os processos com recurso especial e/ou agravo em recurso especial interposto na origem.

Destarte, não podem ser deferidos os pedidos de afastamento da obrigação de recolhimento, tampouco de compensação nesta sede pleiteados, porquanto a concessão da ordem no presente remédio constitucional reclama a comprovação do direito líquido e certo no momento da impetração, ônus dos quais não se desincumbiu a recorrida/impetrante.

Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, *ex vi* do disposto nas Súmulas 512 do Supremo Tribunal Federal e 105 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, **dou provimento** à apelação e ao reexame necessário, para denegar a segurança e julgar improcedente o pedido.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 5 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000516-57.2017.4.03.6130
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: SMAK TECNOLOGIA E AUTOMACAO LTDA
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE LUIS FRATTI - SP365975, LUIZ CORREA DA SILVA NETO - SP216588

APELAÇÃO (198) Nº 5000516-57.2017.4.03.6130
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de Agravo Interno interposto pela União Federal, em face à decisão monocrática, a qual, com fulcro no artigo 932, IV, "b" do NCPC, negou provimento à Apelação e à Remessa Oficial.

A União Federal requer o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento do RE 574.706/PR. Aduz a necessidade de prova pré-constituída em MS para concessão do direito de compensação. No mais, alega a legalidade e constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como a existência de precedente jurisprudencial transitado em julgado em favor da União. Requer a reconsideração da decisão recorrida ou o julgamento pela Colenda 4ª Turma.

Com contraminuta.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000516-57.2017.4.03.6130
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SMAK TECNOLOGIA E AUTOMACAO LTDA
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE LUIS FRATTI - SP365975, LUIZ CORREA DA SILVA NETO - SP216588

VOTO

Não assiste razão à agravante.

As questões ora discutidas foram objeto de análise nos presentes autos, pela decisão recorrida.

Foram abordadas todas as questões debatidas pela Agravante, tendo sido apreciada a tese de repercussão geral, julgada em definitivo pelo Plenário do STF, que decidiu que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

Com relação à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão do RE 574.706/PR, cabe salientar o que restou consignado na decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706/PR, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado a orientação firmada a casos similares: RE nº 939.742/RS e RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP; RE 1017483/SC, RE 1004609)

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

Além disso, a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do Mandado de Segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça. Para tanto é indispensável a prova da "condição de credor tributário" e dos pagamentos indevidos, objetos da compensação. (STJ, EREsp 903.367/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/08/2008, DJe 22/09/2008).

Cabe destacar que a Agravada colacionou aos autos prova pré-constituída dos elementos concretos para operação de compensação (Ids. nº 1421915, 1421916, 1421921 e 1421922).

Dessa forma, são indevidos os recolhimentos efetuados com incidência do ICMS na base de cálculos do PIS /COFINS, ressalvado, porém, o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios, além dos já colacionados aos autos, e o *quantum*.

As razões recursais não contrapõem os fundamentos do *decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a produzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno, consoante fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. SUSPENSÃO. RE 574.706/PR. VINCULAÇÃO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Foram abordadas todas as questões debatidas pela Agravante, tendo sido apreciada a tese de repercussão geral, julgada em definitivo pelo Plenário do STF, que decidiu que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

- Com relação à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão do julgamento do RE nº 574.706/PR, cabe salientar o que restou consignado na decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706/PR, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- Quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.
- O próprio STF tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE nº 939.742/RS e RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP; RE 1017483/SC, RE 1004609)
- O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal.
- A jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do Mandado de Segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça. Para tanto, é indispensável a prova da "condição de credor tributário" e dos pagamentos indevidos, objetos da compensação (STJ, *REsp* 903.367/SP, *Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/08/2008, DJe 22/09/2008*).
- A agravada colacionou aos autos prova pré-constituída dos elementos concretos para operação de compensação.
- Dessa forma, são indevidos os recolhimentos efetuados com incidência do ICMS na base de cálculos do PIS/COFINS, ressalvado, porém, o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios, além dos já colacionados aos autos, e o *quantum*.
- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. *decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.
- Negado provimento ao agravo interno.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000599-85.2016.4.03.6105
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: ASSOCIACAO FRANCISCANA DE ASSISTENCIA SOCIAL DIVINA PROVIDENCIA
Advogado do(a) APELANTE: CAIO RAVAGLIA - SP207799
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5000599-85.2016.4.03.6105
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: ASSOCIACAO FRANCISCANA DE ASSISTENCIA SOCIAL DIVINA PROVIDENCIA
Advogado do(a) APELANTE: CAIO RAVAGLIA - SP207799
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta UNIÃO FEDERAL, em face da v. sentença, que jogou procedente o pedido e reconheceu a imunidade com relação ao PIS, e declarou o direito à repetição dos valores vertidos ao Fisco Federal, observado o prazo prescricional e a correção monetária e juros na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. A União foi condenada no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Alega a União Federal, em síntese, que não cabe condenação no pagamento dos honorários, devendo ser aplicado o disposto no art. 19, II e § 1º da Lei nº 10.522/2002, por não ter havido oposição ao requerimento da peça inicial.

A Autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000599-85.2016.4.03.6105
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: ASSOCIACAO FRANCISCANA DE ASSISTENCIA SOCIAL DIVINA PROVIDENCIA
Advogado do(a) APELANTE: CAIO RAVAGLIA - SP207799
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

Trata-se de pedido objetivando a inexigibilidade do PIS, em razão da imunidade tributária prevista no art. 195 da CF, e a devolução dos valores recolhidos indevidamente, dentro do prazo prescricional, acrescidos de juros e de correção monetária.

Instada a se manifestar, a União Federal, com fundamento no RE 614.406 e no inciso IV do art. 19 da Lei nº 10.522/2002, reconheceu a procedência do pedido formulado no que se refere à imunidade com relação ao PIS, salientando que eventual restituição dos valores, indevidamente pagos, devem ser provados e apurados em liquidação de sentença.

Sobreveio a sentença que resolveu o feito no mérito, com fulcro no disposto pela letra "a" do inciso III do artigo 487 do Novo Código de Processo Civil e condenou a União no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado da causa.

Pois bem

Dispõe o inciso I do § 1º do art. 19 da Lei nº 10.522/2002, abaixo *in verbis*, que nos casos em que a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional for autorizada a não contestar, não haverá condenação em honorários, se o procurador que atuar no feito, quando citado para apresentar resposta, reconhecer a procedência do pedido:

Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre: [\(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004\)](#)

(...) § 1º. Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente: [\(Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013\)](#)

I - reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade, hipóteses em que não haverá condenação em honorários; ou [\(Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013\)](#)

II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.

A hipótese prevista no inciso IV do art. 19 da Lei nº 10.522/2002 se amolda ao presente caso, já que a União, citada para apresentar resposta, reconheceu a procedência do pedido, tendo deixado de impugnar o mérito com relação à imunidade e à repetição do indébito.

Destaca-se que não houve insurgência com relação ao pedido de restituição, tendo a União apenas salientado que os valores a serem repetidos deveriam se provados e apurados em liquidação de sentença.

Denota-se, outrossim, que o presente recurso tem como único objeto afastar a condenação da União no pagamento dos honorários advocatícios.

Assim, por restar atendido o requisito previsto no IV do art. 19 da Lei nº 10.522/2002 IV do art. 19 da Lei nº 10.522/2002, descabe, no presente caso, a condenação da União Federal no pagamento de honorários advocatícios. Destaco, nesse sentido, o aresto abaixo:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CIVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. CONDENAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL EM VERBA HONORÁRIA EM FACE DA LEI Nº 10.522/2002, ART. 19, § 1º, I, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI-12.844/2013. DESCABIMENTO.

I. Nos termos do julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial - EREsp 1120851/RS, nas hipóteses em que houver o reconhecimento da procedência do pedido pela Fazenda Nacional, ao ser citada para apresentar resposta, deverá ser afastada a condenação em honorários advocatícios, em atenção ao art. 19, § 1º, I, da Lei nº 10.522/2002.

II. No caso dos autos, a União Federal reconheceu a procedência do pedido, deixando de contestar o feito em relação ao mérito da demanda, pugnano, apenas, que a compensação fosse restrita às contribuições vincendas de mesma espécie, o que foi acolhido pelo juízo. Nesse contexto, deve ser afastada a condenação em honorários sucumbenciais.

III. Apelação cível provida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2282598 - 0025049-66.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 08/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/05/2018)

Assim, a sentença proferida merece reforma, para afastar a condenação da União Federal no pagamento dos honorários advocatícios.

Ante o exposto, dou provimento à apelação, consoante fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. INEXIGIBILIDADE DO PIS. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO RECONHECIDA. ART. 19, IV DA LEI Nº 10.522/2002. DISPENSA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO AO PRESENTE CASO. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ILEGÍTIMA. APELAÇÃO PROVIDA.

- A hipótese prevista no inciso IV do art. 19 da Lei nº 10.522/2002 se amolda ao presente caso, já que a União, citada para apresentar resposta, reconheceu a procedência do pedido, tendo deixado de impugnar o mérito com relação à imunidade e à repetição do indébito.

- Por restar atendido o requisito legal, descabe, no presente caso, a condenação da União Federal no pagamento de honorários advocatícios. Precedente.

- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000287-26.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: ALPUNTO BRASIL REFRIGERADORES E SERVICOS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - RS40881-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta por ALPUNTO BRASIL REFRIGERADORES E SERVIÇOS LTDA. em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu parcialmente a segurança, para o fim de determinar que a autoridade administrativa conclua a análise dos processos administrativos com pedido de restituição de créditos oriundos de IPI, objetos dos PER/DCOMP apresentados em 17/11/2015, 18/11/2015, 23/11/2015 e 26/11/2015, sob os números: 26979.27045.171115.1.1.01-4480; 18081.39758.181115.1.1.01-2180; 11236.05223.231115.1.1.01-3807; 37858.77131.231115.1.1.01-8417; 40347.84099.231115.1.1.01-3449; 42591.74465.231115.1.1.01-1171; 14921.32355.261115.1.1.01-1193; 40050.40831.261115.1.1.01-7020; e 22993.66792.261115.1.1.01-4000.

Em suas razões de apelo alega que, ante a mora injustificada da autoridade administrativa, deve ser reconhecido o direito da apelante de aplicação da taxa Selic e atualização monetária nos pedidos de ressarcimento, desde a data do protocolo.

Com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

VOTO

A Administração Pública tem o dever de pronunciar-se sobre os requerimentos, que lhe são apresentados pelos administrados na defesa de seus interesses, dentro de um prazo razoável, sob pena de ofensa aos princípios norteadores da atividade administrativa, em especial, o da eficiência, previsto no do *caput*, do artigo 37, da Constituição da República.

Ademais, a emenda Constitucional 45/04 inseriu o inciso LXXVIII, no artigo 5º da Constituição, que dispõe: "*a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação*".

A fim de concretizar o princípio da eficiência e racionalizar a atividade administrativa, foram editadas leis que prescrevem prazos para conclusão de processos administrativos.

O artigo 24, da Lei 11.457/07 dispõe: "*É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias, a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte*".

No caso concreto, a apelante protocolou os pedidos de ressarcimento objetos da lide em novembro de 2015, impetrando o presente *mandamus* em 30/01/2018.

Como até então não fora proferido despacho decisório, resta claro que a autoridade impetrada deixou de observar o prazo estabelecido no artigo 24, da Lei nº 11.457/2007.

O REsp 1.138.206-RS, julgado sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, concluiu no sentido de que aplica-se imediatamente o contido no artigo 24 da Lei 11.457/2007, aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes, em razão da natureza processual do comando.

Acrescentando que, "*tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/2007, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos*".

Não é razoável que o administrado seja obrigado a aguardar mais de 360 (trezentos e sessenta) dias para obter uma resposta da Administração, especialmente se não há qualquer motivo que justifique o atraso.

Assim, não é coerente que o administrado seja submetido a um tempo de espera superior ao prazo legal, causado pela demora injustificada da Administração Pública.

Portanto, deve ser mantida a decisão que determinou que a autoridade aprecie os pedidos formulados pela apelante, ressaltando que a autoridade impetrada não está obrigada a cumprir a decisão, caso haja algum retardamento ou diligência a ser cumprida pelo contribuinte. Neste sentido:

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. INCIDÊNCIA.

A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005).

Consoante dispõe o art. 24 da Lei n. 11.457, de 16.03.07, é obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte. Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça, proferida nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 1.138.206, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.08.10, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil). Remessa oficial a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, REOMS 0007502.47.2013.403.6100, QUARTA TURMA, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 06/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 20/03/2014).

No tocante à compensação de ofício, prevista no art. 7º do Decreto 2.287/86, com a redação alterada pelo art. 114 da Lei 11.196/05, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de Recurso Especial 1213082/PR, processado na forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil, de relatoria do Ministro Mauro Campbell, decidiu pela ilegalidade da compensação de ofício nos casos de suspensão da exigibilidade do crédito.

De fato, o Código Tributário Nacional, respaldado pelo artigo 146 da Constituição Federal, não apenas previu a possibilidade de extinção das obrigações por compensação, mas estabeleceu verdadeira limitação ao poder dos entes federados de legislar sobre compensação em matéria tributária.

Assim, ao prever a possibilidade da lei (ordinária) autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública, o CTN fixou o contorno admissível para a regulação da compensação pelo legislador ordinário.

No caso, da interpretação estrita do texto, depreende-se que o legislador ordinário apenas pode autorizar a compensação unilateral de créditos tributários líquidos certos e exigíveis (vencidos), ainda que seja possível deferir ao contribuinte a possibilidade de utilizar voluntariamente seus créditos para promover a compensação em face de créditos vincendos.

Com relação à aplicação da taxa SELIC, a demora no reconhecimento do crédito implica que se proceda à devida correção pela SELIC a fim de reparar a mora e o poder aquisitivo do crédito.

Anoto, por oportuno, que antes do julgamento dos Embargos de Divergência opostos no bojo do REsp n. 1.461.607, ainda não publicado, o posicionamento desta Relatora era no sentido de que o termo inicial da incidência da correção monetária, havendo mora do Fisco, é a data do protocolo dos pedidos (EAg 1220942/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18/04/2013).

Todavia, diante do alinhamento das decisões dissonantes realizado pela Primeira Seção do STJ, no sentido de que a correção monetária deve ser contada a partir do fim do prazo de que dispõe a administração para apreciar o pedido do contribuinte (trezentos e sessenta dias), revejo meu posicionamento, para fixar como termo inicial de incidência da correção monetária o 361º dia de tramitação dos pedidos de ressarcimento/restituição. Precedentes: EREsp 1.461.607/SC, Primeira Seção, Rel. para o acórdão Min. Sérgio Kukina, julgado em 22/2/2018, pendente de publicação; AgRg nos EREsp 1.490.081/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, julgado em 24/6/2015, DJe 19/7/2015; AgInt no ARESP 1.194.811/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 2/4/2018; AgInt no ARESP 1.659.494/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 27/3/2018; AgInt no REsp 1.581.330/SC, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 21/8/2017; AgInt no REsp 1.585.275/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 4/10/2016, DJe 14/10/2016.

Dessa maneira a r. sentença deverá ser parcialmente reformada, para que seja afastada a compensação de ofício nos casos de suspensão da exigibilidade do crédito, fixando ainda como termo inicial de incidência da correção monetária o 361º dia de tramitação dos pedidos de ressarcimento/restituição, mantendo a decisão que determinou à autoridade coatora que aprecie os pedidos de restituição formulados pela apelante.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação da impetrante, nos termos da fundamentação supra.

É o meu voto.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000287-26.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: ALPUNTO BRASIL REFRIGERADORES E SERVICOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - RS40881-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECLARAÇÃO DE VOTO

Adoto, em sua integralidade, o relatório apresentado pela ilustre Desembargadora Federal Relatora Mônica Nobre.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta por ALPUNTO BRASIL REFRIGERADORES E SERVIÇOS LTDA, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu parcialmente a segurança, para o fim de determinar que a autoridade administrativa conclua a análise dos processos administrativos com pedido de restituição de créditos oriundos de IPI, objetos dos PER/DCOMP apresentados em 17/11/2015, 18/11/2015, 23/11/2015 e 26/11/2015, sob os números: 26979.27045.171115.1.1.01-4480; 18081.39758.181115.1.1.01-2180; 11236.05223.231115.1.1.01-3807; 37858.77131.231115.1.1.01-8417; 40347.84099.231115.1.1.01-3449; 42591.74465.231115.1.1.01-1171; 14921.32355.261115.1.1.01-1193; 40050.40831.261115.1.1.01-7020; e 22993.66792.261115.1.1.01-4000.

Em suas razões de apelo alega que, ante a mora injustificada da autoridade administrativa, deve ser reconhecido o direito da apelante de aplicação da taxa Selic e atualização monetária nos pedidos de ressarcimento, desde a data do protocolo.

A eminente Relatora votou no sentido de negar provimento à remessa oficial e dar parcial provimento à apelação da impetrante, para que seja afastada a compensação de ofício nos casos de suspensão da exigibilidade do crédito, fixando ainda como termo inicial de incidência da correção monetária o 361º dia de tramitação dos pedidos de ressarcimento/restituição, mantendo a decisão que determinou à autoridade coatora que aprecie os pedidos de restituição formulados pela apelante.

Acompanho a Relatora quanto à incidência da correção monetária pela SELIC, considerando que a ora agravante logrou êxito em demonstrar a demora do Fisco na análise dos pedidos administrativos de ressarcimento de créditos.

Com a devida vênia, usei divergir da ilustre Relatora, quanto ao termo inicial da incidência da referida taxa Selic.

No âmbito da divergência, passo a fundamentar.

O REsp 1.035.847/RS, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, cujo entendimento foi no sentido de que o aproveitamento de créditos escriturais, em regra, não dá ensejo à correção monetária, exceto quanto obstaculizado injustamente o creditação pelo fisco.

Posteriormente, foi editada a Súmula 411/STJ, segundo a qual "é devida a correção monetária ao creditação do IPI quando há oposição ao seu aproveitamento decorrente de resistência ilegítima do Fisco".

A demora no ressarcimento enseja a incidência de correção monetária, posto que caracteriza também a chamada "resistência ilegítima" exigida pela Súmula nº 411/STJ, sendo que o Fisco deve ser considerado em mora somente a partir da data do protocolo dos pedidos de ressarcimento.

Confira-se, a respeito, os ED em Ag. 1.220.942 - SP, DJ 18/04/2013:

TRIBUTÁRIO. IPI. CREDITAMENTO. DIFERENÇA ENTRE CRÉDITO ESCRITURAL E PEDIDO DE RESSARCIMENTO EM DINHEIRO OU MEDIANTE COMPENSAÇÃO COM OUTROS TRIBUTOS. MORA DA FAZENDA PÚBLICA FEDERAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 411/STJ.

CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. PROTOCOLO DO PEDIDO. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME CRIADO PELO ART. 543-C, CPC, E DA RESOLUÇÃO STJ 08/2008 QUE INSTITUÍRAM OS RECURSOS REPRESENTATIVOS DA CONTROVÉRSIA.

1. É pacífico o entendimento do STJ no sentido de que, em regra, eventual possibilidade de aproveitamento dos créditos escriturais não dá ensejo à correção monetária, exceto se tal creditação foi injustamente obstado pela Fazenda. Jurisprudência consolidada no enunciado n. 411, da Súmula do STJ: "É devida a correção monetária ao creditação do IPI quando há oposição ao seu aproveitamento decorrente de resistência ilegítima do Fisco".

2. No entanto, os equívocos na aplicação do enunciado surgem quando se está diante de mora da Fazenda Pública para apreciar pedidos administrativos de ressarcimento de créditos em dinheiro ou ressarcimento mediante compensação com outros tributos.

3. Para espantar de vez as dúvidas a respeito, é preciso separar duas situações distintas: a situação do crédito escritural (crédito de um determinado tributo recebido em dado período de apuração e utilizado para abatimento desse mesmo tributo em outro período de apuração dentro da escrita fiscal) e a situação do crédito objeto de pedido de ressarcimento (crédito de um determinado tributo recebido em dado período de apuração utilizado fora da escrita fiscal mediante pedido de ressarcimento em dinheiro ou ressarcimento mediante compensação com outros tributos).

4. Situação do crédito escritural: Deve-se negar ordinariamente o direito à correção monetária quando se fala de créditos escriturais recebidos em um período de apuração e utilizados em outro (sistemática ordinária de aproveitamento), ou seja, de créditos inseridos na escrita fiscal da empresa em um período de apuração para efeito de dedução dos débitos de IPI decorrentes das saídas de produtos tributados em períodos de apuração subsequentes. Na exceção à regra, se o Fisco impede a utilização desses créditos escriturais, seja por entendê-los inexistentes ou por qualquer outro motivo, a hipótese é de incidência de correção monetária quando de sua utilização, se ficar caracterizada a injustiça desse impedimento (Súmula n. 411/STJ). Por outro lado, se o próprio contribuinte acumula tais créditos para utilizá-los posteriormente em sua escrita fiscal por opção sua ou imposição legal, não há que se falar em correção monetária, pois a postergação do uso foi legítima, salvo, neste último caso, declaração de inconstitucionalidade da lei que impôs o comportamento.

5. Situação do crédito objeto de pedido de ressarcimento: Contudo, no presente caso estamos a falar de ressarcimento de créditos, sistemática diversa (sistemática extraordinária de aproveitamento) onde os créditos outrora escriturais passam a ser objeto de ressarcimento em dinheiro ou ressarcimento mediante compensação com outros tributos em virtude da impossibilidade de dedução com débitos de IPI decorrentes das saídas de produtos (normalmente porque isentos, não tributados ou sujeitos à alíquota zero), ou até mesmo por opção do contribuinte, nas hipóteses permitidas por lei. Tais créditos deixam de ser escriturais, pois não estão mais acumulados na escrita fiscal para uso exclusivo no abatimento do IPI devido na saída. São utilizáveis fora da escrita fiscal. Nestes casos, o ressarcimento em dinheiro ou ressarcimento mediante compensação com outros tributos se dá mediante requerimento feito pelo contribuinte que, muitas vezes, diante das vicissitudes burocráticas do Fisco, demora a ser atendido, gerando uma defasagem no valor do crédito que não existiria caso fosse reconhecido anteriormente ou caso pudesse ter sido utilizado na escrita fiscal mediante a sistemática ordinária de aproveitamento. Essa foi exatamente a situação caracterizada no Recurso Representativo da Controvérsia REsp.nº 1.035.847 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 24.6.2009, onde foi reconhecida a incidência de correção monetária.

6. A lógica é simples: se há pedido de ressarcimento de créditos de IPI, PIS/COFINS (em dinheiro ou via compensação com outros tributos) e esses créditos são reconhecidos pela Receita Federal com mora, essa demora no ressarcimento enseja a incidência de correção monetária, posto que caracteriza também a chamada "resistência ilegítima" exigida pela Súmula n. 411/STJ. Precedentes: REsp. n. 1.122.800/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 1.3.2011; AgRg no REsp. n. 1082458/RS e AgRg no REsp. n. 1088292/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgados em 8.2.2011.

7. O Fisco deve ser considerado em mora somente a partir da data do protocolo dos pedidos de ressarcimento.

8. Embargos de divergência providos.

(Embargos de Divergência em Agravo nº 1.220.942 – SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 10.04.2013, Presídium do julgamento o Sr. Ministro Castro Meira).

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do contribuinte, em maior extensão, para fixar o termo inicial da correção monetária na data do protocolo administrativo.

É como voto.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

DECLARAÇÃO DE VOTO

Remessa oficial e apelação interposta por ALPUNTO BRASIL REFRIGERADORES E SERVIÇOS LTDA. contra sentença que concedeu parcialmente a segurança para determinar que a autoridade administrativa concluisse a análise dos processos administrativos com pedido de restituição de créditos oriundos de IPI, objetos dos PER/DCOMP indicados.

A Relatora Des. Fed. Mônica Nobre negou provimento à remessa oficial, no que a acompanho, mas deu parcial provimento à apelação apenas para afastar a compensação de ofício nos casos de suspensão de exigibilidade e para fixar o início da correção monetária pela SELIC no 361º dia de tramitação dos pedidos de ressarcimento/restituição. Divirjo, todavia, apenas quanto ao termo inicial da atualização dos valores.

A questão relativa à incidência da correção monetária no crédito presumido do IPI foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial n.º 1.035.847/RS, representativo da controvérsia, que firmou orientação no sentido de ser devida a atualização na hipótese de vedação da restituição na esfera administrativa por ato ilegítimo do fisco. Referido entendimento restou assentado, também, na Súmula nº 411 do Superior Tribunal de Justiça:

"É devida a correção monetária ao creditação do IPI quando há oposição ao seu aproveitamento decorrente de resistência ilegítima do Fisco"

Quanto ao termo inicial da atualização, entendia a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça que a demora no ressarcimento dos créditos escriturais do IPI configuraria óbice injustificável a autorizar a incidência da atualização desde a data do protocolo do pedido (STJ, EAg 1.220.942/SP, Primeira Seção, relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 01/03/2011, DJe 18/04/2013). Recentemente, como bem apontou a Relatora, a mesma Seção reviu seu entendimento anterior e, no julgamento dos Embargos de Divergência no RESP nº 1.461.607, determinou a aplicação da correção monetária apenas a partir do dia seguinte ao término do prazo legal. Discordo, contudo, da conclusão adotada e deixo de aplicar tal posicionamento na medida em que não detém caráter vinculante, nos termos do artigo 927 do CPC.

A questão cinge-se à diferenciação entre o acréscimo, decorrente da mora, a título de penalidade em razão do atraso no cumprimento de uma obrigação, e a correção monetária, cuja função é apenas recompor a desvalorização da moeda ao longo do tempo. Se o contribuinte detentor de um crédito não pode utilizá-lo durante o prazo previsto para apreciação do pleito na esfera administrativa, é justo que a quantia, ao lhe ser ressarcida, preserve o mesmo poder aquisitivo verificado na data do requerimento administrativo. Assim, me filio ao entendimento outrora adotado no Superior Tribunal de Justiça, conforme precedente a seguir colacionado:

PROCESSIONAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IPI. CREDITAMENTO. MORA DA FAZENDA PÚBLICA. TERMO A QUO DA CORREÇÃO MONETÁRIA. DATA DE PROTOCOLO DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. A jurisprudência do STJ se posicionou no sentido de, que superado o prazo de 360 (trezentos e sessenta dias) para a análise dos pedidos de ressarcimento, configura-se a resistência ilegítima do Fisco através da mora, tendo como termo inicial da correção monetária a data de protocolo do requerimento administrativo.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AgRg no REsp 1470735/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 02/02/2016)

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do contribuinte em maior extensão, a fim de fixar o termo inicial da correção monetária na data do protocolo administrativo.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ART. 24 DA LEI 11.457/07. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO NOS CASOS DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

-A Administração Pública tem o dever de pronunciar-se sobre os requerimentos, que lhe são apresentados pelos administrados na defesa de seus interesses, dentro de um prazo razoável, sob pena de ofensa aos princípios norteadores da atividade administrativa, em especial, o da eficiência, previsto no do caput, do artigo 37, da Constituição da República.

-O artigo 24, da Lei 11.457/07 dispõe: "*É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias, a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte*".

-Não é razoável que o administrado seja obrigado a aguardar mais de 360 (trezentos e sessenta) dias para obter uma resposta da Administração, especialmente se não há qualquer motivo que justifique o atraso.

-No tocante à compensação de ofício, prevista no art. 7º do Decreto 2.287/86, com a redação alterada pelo art. 114 da Lei 11.196/05, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de Recurso Especial 1213082/PR, processado na forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil, decidiu pela ilegalidade da compensação de ofício nos casos de suspensão da exigibilidade do crédito.

-A correção monetária deve ser contada a partir do fim do prazo de que dispõe a administração para apreciar o pedido do contribuinte (trezentos e sessenta dias), devendo ser fixado como termo inicial de incidência da correção monetária o 361º dia de tramitação dos pedidos de ressarcimento/restituição.

-Remessa oficial improvida.

-Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora). E, por maioria, deu parcial provimento à apelação da impetrante, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaram a Des. Fed. MARLI FERREIRA e o Juiz Fed. LEONEL FERREIRA. Vencidos os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE, que davam parcial provimento à apelação do contribuinte em maior extensão, a fim de fixar o termo inicial da correção monetária na data do protocolo administrativo. Fará declaração de voto o Des. Fed. MARCELO SARAIVA. A Des. Fed. MARLI FERREIRA votou na forma do art. 942, §1.º do CPC. O Juiz Fed. LEONEL FERREIRA votou na forma dos artigos 53 e 260, §1.º do RITRF3., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000992-67.2017.4.03.6107

RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: KILBRA TRADING EQUIPAMENTOS PARA AVICULTURA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: HERICK HECHT SABIONI - SP341822-A, SERGIO LUIZ SABIONI - SP88765-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5000992-67.2017.4.03.6107

RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: KILBRA TRADING EQUIPAMENTOS PARA AVICULTURA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: HERICK HECHT SABIONI - SP341822, SERGIO LUIZ SABIONI - SP88765

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela KILBRA TRADING EQUIPAMENTOS PARA AVICULTURA LTDA., em face da sentença que denegou a segurança, cujo objeto é a exclusão do ICMS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL calculados sobre o lucro presumido e declarar o direito da impetrante à compensação tributária dos valores recolhidos indevidamente nos últimos cinco anos, com aplicação da taxa SELIC.

Em suas razões recursais, a Impetrante alega ser contribuinte do ICMS e adotar o regime de tributação com base no lucro presumido. Sustenta, em síntese, que de acordo com as leis nº 9.430/96 e 8.981/95, o IRPJ e a CSLL, calculados sobre o lucro presumido, incidem sobre a receita bruta, devendo, assim, ser aplicado o mesmo entendimento externado pelo STF no RE 574.706, pois se trata de caso essencialmente idêntico. Assevera possuir direito à compensação tributária dos valores recolhidos indevidamente.

A União Federal apresentou contrarrazões.

O Representante do Ministério Público Federal se manifestou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000992-67.2017.4.03.6107

RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: KILBRA TRADING EQUIPAMENTOS PARA AVICULTURA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: HERICK HECHT SABIONI - SP341822, SERGIO LUIZ SABIONI - SP88765

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Cinge-se a controvérsia sobre a legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do IRPJ e da CSLL, apurados no regime do lucro presumido.

O STJ já enfrentou a questão, por ocasião do julgamento do REsp 1312024; AgRg no REsp 1.393.280-RN e AgRg no REsp 1.423.160-RS, e reconheceu não ser possível a exclusão do ICMS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, para empresas tributadas pelo lucro presumido, tendo sido adotada a seguinte tese: "no regime de lucro presumido, o ICMS compõe a base de cálculo do IRPJ e da CSLL" (Informativo nº 539 STJ):

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. LUCRO PRESUMIDO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 31 DA LEI N. 8.981/95.

1. O contribuinte de direito do ICMS quando recebe o preço pela mercadoria ou serviço vendidos o recebe integralmente, ou seja, o recebe como receita sua o valor da mercadoria ou serviço somado ao valor do ICMS (valor total da operação). Esse valor, por se tratar de produto da venda dos bens, transita pela sua contabilidade como "receita bruta", assim conceituada pela legislação que apura o IRPJ e a CSLL pelo lucro presumido, notadamente o art. 31, da Lei n. 8.981/95 e o art. 279, do RIR/99 (Decreto n. 3.000/99).

2. A "receita bruta" desfalçada dos valores correspondentes aos impostos incidentes sobre vendas (v.g. ICMS) forma a denominada "receita líquida", que com a "receita bruta" não se confunde, a teor do art. 12, §1º, do Decreto-Lei nº 1.598, de 1977 e art. 280 do RIR/99 (Decreto n. 3.000/99).

3. As bases de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados pelo lucro presumido têm por parâmetro a aplicação de determinado percentual sobre a "receita bruta" e não sobre a "receita líquida". Quisera o contribuinte deduzir os tributos pagos, no caso o ICMS, deveria ter feito a opção pelo regime de tributação com base no lucro real, onde tal é possível, a teor do art. 41, da Lei n. 8.981/95 e art. 344 do RIR/99 (Decreto n. 3.000/99).

4. "Não é possível para a empresa alegar em juízo que é optante pelo lucro presumido para em seguida exigir as benesses a que teria direito no regime de lucro real, mesclando os regimes de apuração" (AgRg nos EDcl no AgRg no AG nº 1.105.816 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.12.2010).

5. Recurso especial não provido.

(REsp 1312024/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 07/05/2013)

Restou assentado no voto que as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, apurados pelo lucro presumido, têm por parâmetro a aplicação de determinado percentual sobre a receita bruta, e não sobre a receita líquida, conforme determina a legislação pertinente (art. 25 e 29 da Lei nº 9.430/96 e art. 20 da Lei n. 9.249/95).

Ainda, que a apuração do IRPJ e da CSLL pelo lucro presumido é uma faculdade do contribuinte, tendo o mesmo a opção de efetuar a apuração desses tributos pelo lucro real, situação em que pode deduzir como custos os impostos incidentes sobre as vendas (ICMS, IPI, ISS). Ao optar pela referida tributação, se submete às deduções e presunções próprias do sistema, diferentemente do que ocorre em relação às contribuições ao PIS e COFINS previstas na Lei n. 9.718/98.

Por fim, restou consignado, ainda, que não se pode tolerar que empresa tributada pelo lucro presumido exija as benesses próprias da tributação pelo lucro real, mesclando os dois regimes. Nesse sentido:

"Não é possível para a empresa alegar em juízo que é optante pelo lucro presumido para em seguida exigir as benesses a que teria direito no regime de lucro real, mesclando os regimes de apuração" (AgRg nos EDcl no AgRg no AG nº 1.105.816 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.12.2010).

Anote-se que o recente entendimento do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, firmado no Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, não se aplica, por analogia, ao presente caso, por não se tratar de situação idêntica, já que o PIS/COFINS (no regime cumulativo) possuem como base de cálculo o faturamento (art. 2º da Lei nº 9.718/98), e o IRPJ/CSLL o lucro presumido (artigos 15 e 20 da Lei nº 9.249/95).

Assim, a v. sentença não merece qualquer reforma, devendo ser mantida em todos os seus termos.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, consoante fundamentação.

É o meu voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO

Trata-se de apelação interposta pelo contribuinte contra sentença que, em sede de mandado de segurança, denegou a ordem relativa ao pedido de exclusão dos valores de ICMS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL (esses últimos apurados pela sistemática do lucro presumido) e consequente pleito de compensação dos numerários recolhidos indevidamente nos últimos 5 (cinco) anos, atualizados por meio da taxa SELIC.

A emente relatora negou provimento ao apelo, porém discordo quanto ao mérito da questão, no que passo à sua análise.

A controvérsia dos autos diz respeito à pretensão da impetrante no que toca à exclusão do ICMS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dada a sua opção pela sistemática de apuração do lucro presumido, assim como o consequente pedido de compensação.

Assiste razão à parte impetrante.

1 - Do IRPJ e da CSLL

1.1 – da apuração por meio da sistemática do lucro presumido

O imposto de renda, tributo de competência da União (artigo 153, inciso III, da CF/88), tem como fato gerador o acréscimo patrimonial traduzido por uma riqueza nova, ao passo que a CSLL consiste em uma contribuição cujo objetivo é o apoio financeiro à Seguridade Social e, quanto a esta, têm-se aplicáveis as mesmas normas de apuração e de pagamento estabelecidas para o IRPJ, mantidas a base de cálculo e as alíquotas previstas na legislação em vigor (artigo 57 da Lei n. 8.981/95).

O lucro presumido consiste em uma opção de tributação simplificada do Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas (IRPJ) e Contribuição Social sobre o Lucro (CSLL) para as pessoas jurídicas que não estiverem obrigadas, no ano-calendário, à apuração por meio do lucro real. Conforme previsto no artigo 25 da Lei n. 9.430/96, a base de cálculo utilizada como parâmetro para o cálculo dessas exações (em obediência ao princípio da legalidade tributária: artigo 150, inciso I, da CF/88) é a receita bruta definida no artigo 12 do Decreto-Lei n. 1.598/77, *verbis*:

Art. 25. O lucro presumido será o montante determinado pela soma das seguintes parcelas:

I - o valor resultante da aplicação dos percentuais de que trata o art. 15 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, sobre a receita bruta definida pelo art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977, auferida no período de apuração de que trata o art. 1º, deduzida das devoluções e vendas canceladas e dos descontos incondicionais concedidos;

e

II - os ganhos de capital, os rendimentos e ganhos líquidos auferidos em aplicações financeiras, as demais receitas, os resultados positivos decorrentes de receitas não abrangidas pelo inciso I, com os respectivos valores decorrentes do ajuste a valor presente de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976, e demais valores determinados nesta Lei, auferidos naquele mesmo período.

Art. 12. A receita bruta compreende:

I - o produto da venda de bens nas operações de conta própria;

II - o preço da prestação de serviços em geral;

III - o resultado auferido nas operações de conta alheia;

IV - as receitas da atividade ou objeto principal da pessoa jurídica não compreendidas nos incisos I a III.

Assim, imprescindível se faz analisar o alcance de tal expressão a fim de se definir se o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS compõe ou não tal conceito.

Ademais, saliente-se que a opção do contribuinte no que se refere à sistemática de apuração pelo lucro presumido jamais pode se constituir em impedimento ao reconhecimento do seu direito à tributação do IRPJ e da CSLL por meio da **legítima base impositiva**, qual seja, a *receita bruta*, uma vez que a base de cálculo configura elemento indispensável para a composição do critério quantitativo da regra matriz de incidência dos tributos e somente pode ser estabelecida por lei (artigos 146, inciso III, e 150, inciso I, da CF/88 e artigo 44 do CTN).

1.2 – Da receita bruta versus receita líquida

A questão sobre a qual versa a presente controvérsia é exatamente a verificação a respeito dos valores que compõem o termo *receita bruta*, o qual, como visto anteriormente, engloba o produto da venda de bens nas operações de conta própria, o preço da prestação de serviços em geral, o resultado auferido nas operações de conta alheia, bem como as demais receitas da atividade ou objeto principal da pessoa jurídica (artigo 12 do Decreto-Lei n. 1.598/77). De outro lado, esse mesmo diploma normativo prevê o que pode ser considerado como *receita líquida*:

§ 1º A *receita líquida* será a *receita bruta* diminuída de:

I - devoluções e vendas canceladas;

II - descontos concedidos incondicionalmente;

III - tributos sobre ela incidentes;

IV - valores decorrentes do ajuste a valor presente, de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976, das operações vinculadas à *receita bruta*.

Trata-se de conceitos bem diferentes, tanto que apenas no cálculo da *receita líquida* é que foi expressamente mencionada a hipótese de desconto de *tributos sobre ela incidentes*. O fato de a técnica legislativa ter-se valido da exclusão de tributos somente ao se referir à *receita líquida* (artigo 12, § 1º, do Decreto-Lei n. 1598/77) não significa automaticamente que esses devam ser incluídos na *receita bruta* (artigo 12, *caput*, do Decreto-Lei n. 1598/77), uma vez que, se assim fosse, estar-se-ia diante de um raciocínio interpretativo tão somente dedutivo, porém em relação a algo que somente por lei poderia ser estabelecido, qual seja, a especificação da base de cálculo de um tributo, nos termos do princípio da legalidade (artigo 150, inciso I, da CF/88) e do artigo 44 do CTN. Além, ao se examinarem as previsões contidas no *caput* do artigo 12, percebe-se claramente que nenhum de seus incisos especifica *tributos* como base de cálculo da *receita bruta* e, inclusive nesse ponto, cumpre ressaltar que os valores de ICMS, nos moldes do que consta no artigo 13, §1º, da LC n. 87/96, permitem destaque na respectiva nota fiscal, no que se conclui jamais poderem integrar o preço da mercadoria ou da prestação do serviço para fins de cálculo da *receita bruta* do contribuinte.

1.3 – Do entendimento do Supremo Tribunal Federal

O Plenário do STF, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 574706, com repercussão geral reconhecida, entendeu que os valores arrecadados a título de ICMS não são incorporados ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não podem integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que a arrecadação desse imposto não representa faturamento ou receita, pois constitui tão somente ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual. Destarte, razoável que se aplique o mesmo raciocínio ao presente caso, consoante a tese fixada pelo STF, haja vista a identidade de fundamentos, dado que os valores recolhidos a título de ICMS não compõem o conceito de *receita bruta*. Nesse ponto, cumpre destacar parte dos votos dos Excelentíssimos Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio Mello e Rosa Weber, no julgamento do respectivo RE, *litteris*:

Excelentíssima Ministra Rosa Weber (fls. 79/80 do respectivo acórdão):

(...) *Quanto ao conteúdo específico do conceito constitucional, a receita bruta pode ser definida como o ingresso financeiro que se integra no patrimônio na condição de elemento novo e positivo, sem reservas ou condições, na esteira da clássica definição que Aliomar Baleeiro cunhou acerca do conceito de receita pública.*

Excelentíssimo Ministro Luiz Fux (fls. 83/84)

(...) *uma coisa é a base de cálculo sobre o faturamento derivado do fato gerador do tributo; e a outra coisa é exatamente o imposto incidir sobre um tributo, sob o pálio da alegação de que o pagamento do tributo que tem como destinatário o Poder Público é um faturamento do contribuinte.*

(...) *Para fechar o meu raciocínio e firmar meu convencimento – porque não tive oportunidade de fazê-lo no Superior Tribunal de Justiça, que acompanhava a jurisprudência já lá sumulada –, destaco o seguinte trecho da doutrina do caso julgado (RE n. 240.785) e erigida pelo nosso Decano, Ministro Celso de Mello.*

"Portanto, a integração do valor do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS traz como inaceitável consequência que contribuintes passe a calcular as exações sobre receitas que não lhes pertence, mas ao Estado-membro (ou ao Distrito Federal) onde se deu a operação mercantil (art. 155, II, da CF). A parcela correspondente ao ICMS pago não tem, pois, natureza de faturamento (e nem mesmo de receita), mas de simples ingresso de caixa (na acepção 'supra'), não podendo, em razão disso, comportar a base de cálculo quer do PIS, quer da COFINS."

Excelentíssimo Ministro Marco Aurélio (fl. 107)

(...) *Digo não ser o ICMS fato gerador do tributo, da contribuição. Digo também, reportando-me ao voto, que, seja qual for a modalidade utilizada para recolhimento do ICMS, o valor respectivo não se transforma em faturamento, em receita bruta da empresa, porque é devido ao Estado. E muito menos é possível pensar, uma vez que não se tem a relação tributária Estado-União, em transferir, numa ficção jurídica, o que decorrente do ICMS para o contribuinte e vir a onerá-lo.*

Nesse sentido, segue julgado do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. COMPENSAÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

1. O Plenário do STF, no julgamento do Recurso Extraordinário 574706, com repercussão geral reconhecida, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, representando apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual.
2. Não se tratando de *receita bruta*, os valores recolhidos a título de ICMS não compõem a base de cálculo do IRPJ e da CSLL.
3. A parte autora tem direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos, observada a prescrição quinquenal, após o trânsito em julgado da presente decisão (art. 170-A do CTN), com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos do art. 74 da Lei n.º 9.430/96.
4. O disposto no art. 74 da Lei no 9.430/96 não se aplica às contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212/91, e às contribuições instituídas a título de substituição, conforme preceitua o art. 26, parágrafo único, da Lei n.º 11.457/2007. 5. A atualização monetária do indébito incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula n.º 162 do STJ), até a sua efetiva restituição ou compensação, mediante a aplicação da taxa SELIC.

(TRF4, AC 5018422-58.2016.4.04.7200, PRIMEIRA TURMA, Relator JORGE ANTONIO MAURIQUE, juntado aos autos em 12/05/2017)

Quanto a esse ponto, ressalte-se que os julgados mencionados pela eminente relatora (REsp n. 1312024/RS e AgRg nos EDcl no AgRg no Ag n. 1.105.816) foram publicados, respectivamente, nos anos de 2013 e 2010, portanto, em data anterior ao julgamento do RE n. 574.706, o qual se deu no ano de 2017:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS. 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação. 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações. 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (RE 574706, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Por fim, entendo que tributos não devem realmente integrar a base de cálculo de outros tributos e, consoante se depreende da legislação anteriormente citada, não há inciso algum (entre os que preveem o conceito de receita bruta) que se reporte à incidência de tributos como algo a ser incluído nessa definição. Além, trata-se de contribuinte que se dedica, nos termos do item 2 do instrumento de *ALTERAÇÃO E CONSOLIDAÇÃO CONTRATUAL DA FIRMA* (Id. 3165964 – página 2), à indústria, comércio, importação e exportação de máquinas e equipamentos para avicultura, industrialização para terceiros e fabricação de embalagens de material plástico para ovos, ou seja, em uma linguagem simples, porém didática, jamais haveria se falar em “produção de tributos” como atividade exercida por essa empresa, o que inviabiliza integralmente a possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do IRPJ e da CSLL, para as pessoas jurídicas optantes do lucro presumido.

Reconhecido o direito à exclusão em debate, faz-se necessária a análise da prescrição e do pedido de compensação.

2 – Da prescrição

A questão relativa à contagem de prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, julgado recentemente, em 23.05.2012, e seguiu o entendimento que foi definido no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a repetição ou compensação de débitos pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador somente para as ações ajuizadas até 09.06.2005. Por outro lado, foi considerada válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. No caso dos autos, verifica-se que o *mandamus* foi impetrado em 07.11.2017 (Id. 3165961), portanto aplicável o prazo prescricional quinquenal.

3 – Da compensação

3.1 – da necessidade de comprovação do recolhimento em sede de mandado de segurança para fins de compensação

A questão da compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu, no julgamento do Resp 1.111.164/BA, representativo da controvérsia, a necessidade da comprovação do recolhimento dos valores que se pretende compensar, mediante a juntada das respectivas guias DARF. Precedente: REsp 1111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009. Assim, considerado o período quinquenal a ser compensado e os documentos anexados, de rigor a compensação dos valores indevidamente recolhidos nesse contexto a título de IRPJ e de CSLL, tão somente no que toca aos seguintes períodos/competências, conforme comprovado nos autos (Precedente: (AMS 00135899620114036000, DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:14/11/2012 ..FONTE_PUBLICACAO:):

- durante o ano-calendário de 2013, conforme DIPJ – Id n. 3165977;
- de janeiro/2014 a dezembro/2014, conforme relatório de impressão de pastas e fichas – Id n. 3165913;
- de janeiro/2015 a dezembro/2015, conforme relatório de impressão de pastas e fichas – Id n. 3165865;
- de janeiro/2016 a dezembro/2016, conforme relatório de impressão de pastas e fichas – Id n. 3165815.

3.2 – Da compensação de valores indevidamente recolhidos

A impetrante pretende o reconhecimento de seu direito à compensação do indébito relativo ao recolhimento do ICMS incluído na base de cálculo do IRPJ e da CSLL. Nos moldes do entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial n.º 1.137.738/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no que concerne à compensação deve ser aplicada a lei vigente à época da propositura da demanda.

In casu, devem ser aplicadas as limitações contidas nas Leis n. 10.637/2002 e n. 11.457/2007 e, quanto ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais n.º 1.164.452/MG e n.º 1.167.039/DF, representativos da controvérsia, no qual fixou a orientação no sentido de que essa norma deve ser aplicada tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com a Lei Complementar n.º 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal.

O *mandamus* foi impetrado em 2017, após a entrada em vigor da LC nº 104/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

3.3 – Da correção monetária do indébito

Quanto à correção monetária, saliento que se trata de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 1171912/MG, Primeira Turma, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03.05.2012, DJe 10.05.2012.

No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

4 - Dos honorários advocatícios

Sem condenação aos honorários advocatícios, *ex vi* do disposto no artigo 25 da Lei n. 12.016/2009, bem como nas Súmulas nº 105 do Superior Tribunal de Justiça e nº 512 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, divirjo para dar provimento à apelação da impetrante a fim de reformar a sentença para reconhecer-lhe o direito à exclusão dos valores de ICMS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, bem como, em consequência, declarar-lhe o direito à compensação do *quantum* pago a maior em decorrência de tal contexto, porém tão somente em relação aos períodos comprovados nos autos, quais sejam, o ano-calendário de 2013, o de janeiro/2014 a dezembro/2014, o de janeiro/2015 a dezembro/2015 e o de janeiro/2016 a dezembro/2016, consoante fundamentação anteriormente explicitada.

É como voto.

ANDRÉ NABARRETE – DESEMBARGADOR FEDERAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL LUCRO PRESUMIDO EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO RE 574.706/PR. AUSÊNCIA DE ANALOGIA. SITUAÇÃO NÃO IDÊNTICA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- O STJ já enfrentou a questão, por ocasião do julgamento do REsp 1312024; AgRg no REsp 1.393.280-RN e AgRg no REsp 1.423.160-RS, reconheceu não ser possível a exclusão do ICMS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, para empresas tributadas pelo lucro presumido, tendo sido adotada a seguinte tese: "no regime de lucro presumido, o ICMS compõe a base de cálculo do IRPJ e da CSLL" (Informativo nº 539 STJ).

- Restou assentado no voto que as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, apurados pelo lucro presumido, têm por parâmetro a aplicação de determinado percentual sobre a receita bruta, e não sobre a receita líquida, conforme determina a legislação pertinente (art. 25 e 29 da Lei nº 9.430/96 e art. 20 da Lei n. 9.249/95).

- A apuração do IRPJ e da CSLL pelo lucro presumido é uma faculdade do contribuinte, tendo o mesmo a opção de efetuar a apuração desses tributos pelo lucro real, situação em que pode deduzir como custos os impostos incidentes sobre as vendas (ICMS, IPI, ISS). Ao optar pela referida tributação, se submete às deduções e presunções próprias do sistema, diferentemente do que ocorre em relação às contribuições ao PIS e COFINS previstas na Lei n. 9.718/98.

- Não se pode tolerar que empresa tributada pelo lucro presumido exija as benesses próprias da tributação pelo lucro real, mesclando os dois regimes. Precedente.

- O recente entendimento do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, firmado no Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, não se aplica, por analogia, ao presente caso, por não se tratar de situação idêntica, já que o PIS/COFINS (no regime cumulativo) possuem como base de cálculo o faturamento (art. 2º da Lei nº 9.718/98), e o IRPJ/CSLL o lucro presumido (artigos 15 e 20 da Lei nº 9.249/95).

- Apeação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, por maioria, negou provimento à apelação, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), no que foi acompanhado pelo Des. Fed. MARCELO SARAIVA, pela Des. Fed. MARLI FERREIRA e pelo Juiz Fed. LEONEL FERREIRA. Vencido o Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE, que dava provimento ao apelo. Fará declaração de voto o Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE. A Des. Fed. MARLI FERREIRA votou na forma do art. 942, §1.º do CPC. O Juiz Fed. LEONEL FERREIRA votou na forma dos artigos 53 e 260, §1.º do RITRF3., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000327-45.2017.4.03.6109

RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: XERIUM TECHNOLOGIES BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO S/A

Advogado do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000327-45.2017.4.03.6109

RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: XERIUM TECHNOLOGIES BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO S/A

Advogado do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC2992400A

RELATÓRIO

Trata-se de Agravo Interno interposto pela União Federal, em face à decisão monocrática a qual negou provimento à Apelação e à Remessa Oficial.

A União Federal requer, em preliminar, o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574.706/PR. No mérito, requer a reconsideração da decisão agravada reforma da decisão, ante a aduzida legalidade e constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contraminuta.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000327-45.2017.4.03.6109

RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: XERIUM TECHNOLOGIES BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO S/A

Advogado do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC2992400A

VOTO

Por primeiro, determino o desentranhamento do Recurso Extraordinário de Id. 1654718 erroneamente interposto pela União, bem como conheço do Agravo Interno de Id. 1655763, pois interposto dentro do prazo legal.

Pois bem.

Não assiste razão à agravante.

As questões ora discutidas foram objeto de análise nos presentes autos, pela decisão recorrida.

Foram abordadas todas as questões debatidas pela Agravante, tendo sido apreciada a tese de repercussão geral, julgada em definitivo pelo Plenário do STF, que decidiu que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS".

Com relação à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706/PR, cabe salientar o que restou consignado na decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no referido RE, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à eventual possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado a orientação firmada a casos similares: RE nº 939.742/RS e RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP; RE 1017483/SC, RE 1004609)

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

Dessa forma, são indevidos os recolhimentos efetuados com incidência do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, ressalvado, porém, o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios, além dos já colacionados aos autos, e o *quantum*.

As razões recursais não contrapõem os fundamentos do *decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno, consoante fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. SUSPENSÃO. RE 574.706/PR. VINCULAÇÃO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Foram abordadas todas as questões debatidas pela Agravante, tendo sido apreciada a tese de repercussão geral, julgada em definitivo pelo Plenário do STF, que decidiu que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

- Com relação à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, cabe salientar o que restou consignado na decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706/PR, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- Quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

- O próprio STF tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE nº 939.742/RS e RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP; RE 1017483/SC, RE 1004609)

- O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal.

- Dessa forma, são indevidos os recolhimentos efetuados com incidência do ICMS na base de cálculos do PIS /COFINS, ressalvado, porém, o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios, além dos já colacionados aos autos, e o *quantum*.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. *decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

-Negado provimento ao agravo interno.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000153-91.2016.4.03.6102

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

PARTE AUTORA: THAUANE STEFANI VAZ PEREIRA 39785694852

Advogado do(a) PARTE AUTORA: AMERICO ORTEGA JUNIOR - SP120646

PARTE RÉ: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000153-91.2016.4.03.6102

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

PARTE AUTORA: THAUANE STEFANI VAZ PEREIRA 39785694852

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 4ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: AMERICO ORTEGA JUNIOR - SP120646

PARTE RÉ: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença que, em sede de mandado de segurança com pedido liminar, impetrado por Thauane Stefani Vaz Pereira contra suposto ato coator praticado pelo Presidente do Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo, cujos objetivos são assegurar a abstenção da impetrante de inscrição no referido Conselho e a anulação de multa (nº 132-2016) e de auto de infração (nº 601-2015) realizados pelo último.

A autoridade prestou as informações.

Por meio da sentença (ID 3253027-págs. 01/02), o MM. Juiz *a quo*, julgou procedente a ação, para anular a multa e o auto de infração descritos na inicial, bem como para assegurar à impetrante que a mesma não está sujeita à inscrição no CRMV pelo desempenho das atividades de banho e tosa de animais. A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem honorários, conforme entendimento sedimentado nos enunciados nº 512 do STF e nº 105 do STJ.

O MPF em seu parecer (ID 3727096-págs. 01/03), opinou pelo desprovisionamento da remessa oficial.

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000153-91.2016.4.03.6102
RELATOR: Cab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA: THAUANE STEFANI VAZ PEREIRA 39785694852
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 4ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: AMÉRICO ORTEGA JUNIOR - SP120646
PARTE RÉ: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO EST DE SP

VOTO

A obrigatoriedade do registro de pessoa jurídica no conselho profissional fundamenta-se na atividade básica ou na natureza dos serviços por ela prestados. Verifica-se, a propósito, a redação do art. 1º da Lei n. 6.839/80:

Art. 1º O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros.

A Lei nº 5.517/68 que instituiu os Conselhos Federal e Regional de Medicina Veterinária contempla, de forma ampla, a previsão de que as pessoas jurídicas que exploram atividades próprias da profissão de médico-veterinário devem registrar-se no respectivo Conselho Regional de Medicina Veterinária, *verbis*:

Art. 27 As firmas, associações, companhias, cooperativas, empresas de economia mista e outras que exercem atividades peculiares à medicina veterinária previstas pelos artigos 5º e 6º da Lei nº 5.517, de 23 de outubro de 1968, estão obrigadas a registro nos Conselhos de Medicina Veterinária das regiões onde funcionarem.

O mesmo diploma legal prevê em seus arts. 5º e 6º as atividades de competência privativa desses profissionais, mencionando a atividade comercial tão-somente na alínea "e" do art. 5º, *in verbis*:

Art 5º É da competência privativa do médico veterinário o exercício das seguintes atividades e funções a cargo da União, dos Estados, dos Municípios, dos Territórios Federais, entidades autárquicas, paraestatais e de economia mista e particulares:

(...)

e) a direção técnica sanitária dos estabelecimentos industriais e, sempre que possível, dos comerciais ou de finalidades recreativas, desportivas ou de proteção onde estejam, permanentemente, em exposição, em serviço ou para qualquer outro fim animais ou produtos de sua origem;

Já o seu art. 28 estabelece a necessidade de contratação de médico-veterinário pela pessoa jurídica sempre que a atividade por ela desempenhada seja passível da atuação daquele profissional. Observa-se:

Art 28. As firmas de profissionais da Medicina Veterinária, as associações, empresas ou quaisquer estabelecimentos cuja atividade seja passível da ação de médico-veterinário, deverão, sempre que se tornar necessário, fazer prova de que, para esse efeito, têm a seu serviço profissional habilitado na forma desta Lei.

A Lei nº 6.839/80, por sua vez, disciplinando o Registro de Empresas nas Entidades Fiscalizadoras do Exercício de Profissões, estabeleceu em seu art. 1º que:

"Art.1º - O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros."

Assim, o critério legal para a obrigatoriedade de registro perante os conselhos profissionais, bem como para a contratação de profissional especializado é determinado pela atividade básica ou pela natureza de serviços prestados pela empresa, que, no caso, ainda que constasse em sua razão social o nome de produtos veterinários, tal fato, por si só, não justifica tal exigência.

No caso, conforme se depreende dos documentos (ID 3252985-págs. 01/02 e ID 3252986-pág. 01), as atividades econômicas desenvolvidas pela impetrante são: "Higiene e embelezamento de animais/comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação".

Desse modo, verifica-se que a presença do médico veterinário responsável é facultativa e não obrigatória, visto que a atividade comercial das impetrantes não está relacionada às atividades privativas do médico veterinário, motivo pelo qual não é obrigatório seu registro junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária, tampouco à contratação de profissional registrado no referido conselho.

A questão sobre a desnecessidade de manter médico veterinário, em estabelecimento que comercializa animais vivos, restou pacificada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.338.942/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC/73 e da Resolução 8/2008 do STJ. Colaciono o pertinente:

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO DE PESSOA JURÍDICA. VENDA E MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS E COMERCIALIZAÇÃO DE ANIMAIS VIVOS. DESNECESSIDADE. LEI N. 5.517/68. ATIVIDADE BÁSICA NÃO COMPREENDIDA ENTRE AQUELAS PRIVATIVAMENTE ATRIBUÍDAS AO MÉDICO VETERINÁRIO. RECURSO SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.

- 1. O registro da pessoa jurídica no conselho de fiscalização profissional respectivo faz-se necessário quando sua atividade básica, ou o serviço prestado a terceiro, esteja compreendida entre os atos privativos da profissão regulamentada, guardando isonomia com as demais pessoas físicas que também explorem as mesmas atividades.*
- 2. Para os efeitos inerentes ao rito dos recursos repetitivos, deve-se firmar a tese de que, à míngua de previsão contida da Lei n.5.517/68, a venda de medicamentos veterinários - o que não abrange a administração de fármacos no âmbito de um procedimento clínico - bem como a comercialização de animais vivos são atividades que não se encontram reservadas à atuação exclusiva do médico veterinário. Assim, as pessoas jurídicas que atuam nessas áreas não estão sujeitas ao registro no respectivo Conselho Regional de Medicina Veterinária nem à obrigatoriedade de contratação de profissional habilitado. Precedentes.*
- 3. No caso sob julgamento, o acórdão recorrido promoveu adequada exegese da legislação a respeito do registro de pessoas jurídicas no conselho profissional e da contratação de médico-veterinário, devendo, portanto, ser mantido.*
- 4. Recurso especial a que se nega provimento. Acórdão submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, correspondente ao art. 1.036 e seguintes do CPC/2015.*

(REsp 1338942/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/04/2017, DJe 03/05/2017)

Assim, a manutenção da r. sentença é medida que se impõe.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO DE PESSOA JURÍDICA. VENDA DE ANIMAIS VIVOS E RAÇÕES PARA ANIMAIS. DESNECESSIDADE. LEI N. 5.517/68. ATIVIDADE BÁSICA NÃO COMPREENDIDA ENTRE AQUELAS PRIVATIVAMENTE ATRIBUÍDAS AO MÉDICO VETERINÁRIO. REsp 1.338.942/SP SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. O critério legal para a obrigatoriedade de registro perante os conselhos profissionais, bem como para a contratação de profissional especializado é determinado pela atividade básica ou pela natureza de serviços prestados pela empresa, que, no caso, ainda que constasse em sua razão social o nome de produtos veterinários, tal fato, por si só, não justifica tal exigência.
2. No caso, conforme se depreende dos documentos (ID 3252985-págs. 01/02 e ID 3252986-pág. 01), as atividades econômicas desenvolvidas pela impetrante são: "Higiene e embelezamento de animais/comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação".
3. Verifica-se, *in casu*, que a presença do médico veterinário responsável é facultativa e não obrigatória, visto que a atividade comercial das impetrantes não está relacionada às atividades privativas do médico veterinário, motivo pelo qual não é obrigatório seu registro junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária, tampouco à contratação de profissional registrado no referido conselho.
4. A questão sobre a desnecessidade de manter médico veterinário, em estabelecimento que comercializa animais vivos, restou pacificada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.338.942/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC/73 e da Resolução 8/2008 do STJ.
5. Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5006068-26.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
RECORRENTE: FERNANDO DE OLIVEIRA PINTO, FERNANDO CEZAR DANTAS PORFIRIO BORGES, JUAN CARLOS FELIX ESTUPIAN
Advogado do(a) RECORRENTE: VIVIAN CASANOVA DE CARVALHO ESKENAZI - RJ1285560S
Advogado do(a) RECORRENTE: VIVIAN CASANOVA DE CARVALHO ESKENAZI - RJ1285560S
Advogado do(a) RECORRENTE: VIVIAN CASANOVA DE CARVALHO ESKENAZI - RJ1285560S
RECORRIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5006068-26.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
RECORRENTE: FERNANDO DE OLIVEIRA PINTO, FERNANDO CEZAR DANTAS PORFIRIO BORGES, JUAN CARLOS FELIX ESTUPIAN
Advogado do(a) RECORRENTE: VIVIAN CASANOVA DE CARVALHO ESKENAZI - RJ1285560S
Advogado do(a) RECORRENTE: VIVIAN CASANOVA DE CARVALHO ESKENAZI - RJ1285560S
Advogado do(a) RECORRENTE: VIVIAN CASANOVA DE CARVALHO ESKENAZI - RJ1285560S
RECORRIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto por FERNANDO DE OLIVEIRA PINTO, FERNANDO CEZAR DANTAS PORFIRIO BORGES E JUAN CARLOS FELIX ESTUPIAN contra a decisão de doc. n. 1991485 que recebeu a apelação interposta somente no efeito devolutivo.

Alegam os agravantes, em síntese, que não há decisão administrativa acerca da responsabilidade tributária deles frente aos débitos das empresas Qualicorp Administradora de Benefícios S/A e Qualicorp Corretora de Seguros S/A e que não estão preenchidos os requisitos previstos nos art. 64 e 64-A da Lei n. 9.532/97, o que implica a revogação do arrolamento de bens realizado. Requerem a reforma da decisão recorrida.

É o relatório.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5006068-26.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
RECORRENTE: FERNANDO DE OLIVEIRA PINTO, FERNANDO CEZAR DANTAS PORFIRIO BORGES, JUAN CARLOS FELIX ESTUPIAN
Advogado do(a) RECORRENTE: VIVIAN CASANOVA DE CARVALHO ESKENAZI - RJ1285560S
Advogado do(a) RECORRENTE: VIVIAN CASANOVA DE CARVALHO ESKENAZI - RJ1285560S
Advogado do(a) RECORRENTE: VIVIAN CASANOVA DE CARVALHO ESKENAZI - RJ1285560S
RECORRIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

No que concerne à atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta contra sentença mandamental, dispõe a Lei n.º 12.016/2009:

"Art. 14. Da sentença, denegando ou concedendo o mandado, cabe apelação.

§3º A sentença que conceder o mandado de segurança pode ser executada provisoriamente, salvo nos casos em que for vedada a concessão da medida liminar."

Depreende-se de tal dispositivo que somente nos casos em que a matéria se submete à vedação de concessão de liminar (art. 7º da Lei n. 12.016/09), será possível a atribuição de efeito suspensivo à apelação, com o fito de impedir a concretização da segurança concedida pela sentença.

Nesse sentido é a jurisprudência deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante aresto abaixo transcrito:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ALEGAÇÃO DE QUE NÃO TEM APLICAÇÃO O PRECEITO PROCESSUAL. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA PARCIALMENTE DENEGATÓRIA DA ORDEM. APELAÇÃO. EFEITOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Agravo regimental que se conhece como agravo inominado, na forma do § 1º do artigo 557 do CPC, tendo em vista a adequação dos fundamentos e a observância da regra de tempestividade.

2. Caso em que o agravo inominado deve mesmo ser desprovido, pois, ainda que impugnada a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil, não restou indicada pelo agravante qualquer divergência na interpretação do Direito, senão a dela própria, o que evidencia a pertinência da solução monocrática, à vista da jurisprudência consolidada, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, como desta Corte.

3. Encontra-se pacificada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que o efeito suspensivo à apelação, interposta contra sentença denegatória da ordem, seja integral ou parcialmente, não constitui pedido dotado de relevância jurídica. Isto porque tal medida não tem outra finalidade, senão que restabelecer a liminar concedida, o que é vedado pela Súmula 405/STF, dentro da compreensão de que o juízo, formulado a partir de cognição exauriente da lide, não pode ser substituído pelo convencimento preambular, sumário, fixado no limiar da ação.

4. A sentença tem eficácia mais ampla que a liminar, porque se trata de juízo de mérito, sendo válida tal assertiva em relação ao mandado de segurança, pela própria natureza da ação, e, portanto, não deve a apelação ser recebida senão que no efeito meramente devolutivo, sem embargo de que a Corte, à qual compete o julgamento do recurso, possa atribuir-lhe efeito suspensivo em condições e situações específicas.

5. Agravo desprovido."

(TRF 3ª REGIÃO - AG 293418/SP - TERCEIRA TURMA - Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA - j. 26/09/2007 - p. 10/10/2007)

Além disso, nos termos do art. 7º, § 3º, da Lei nº 12.016/09, da jurisprudência consolidada e da Súmula nº 405 do STF, ainda que a sentença em mandado de segurança tenha sido silente acerca da liminar anteriormente concedida, esta se considera revogada em caso de improcedência. Nesse sentido:

"Art. 7º, § 3º da Lei nº 12.016/09: Os efeitos da medida liminar, salvo se revogada ou cassada, persistirão até a prolação da sentença."

"Súmula nº 405 do STF: Denegado o mandado de segurança pela sentença, ou no julgamento do agravo, dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária."

Portanto, na hipótese dos autos, em que a sentença é de improcedência, o recebimento da apelação no efeito suspensivo não gera efeitos jurídicos, vez que não foi emitido comando jurisdicional que possa ter a eficácia retirada.

Ressalta-se que em exame perfunctório dos autos não se verifica de forma aparente a probabilidade do direito invocado ou a relevância da fundamentação a justificar qualquer tutela de índole cautelar ou antecipada.

O procedimento de arrolamento de bens ora combatido foi realizado com estrita observância dos dispositivos legais inerentes ao tema, não sendo demonstrada a violação de qualquer previsão normativa. Ademais, contrariamente ao alegado pelos agravantes, não representa tal procedimento constrição patrimonial.

Por fim, no tocante ao artigo 1.012 §4º do CPC, inócua a suspensão da sentença nos termos já expostos, haja vista a ausência de determinação legal a ser paralisada, o que torna necessária a existência de provimento jurisdicional reconhecendo a ausência de responsabilidade tributária dos agravantes para obstar a atuação do Fisco, situação que não se alcança com a mera suspensão da eficácia da sentença.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. SENTENÇA DENEGATÓRIA EM MANDADO DE SEGURANÇA. EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

- No que concerne à atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta contra sentença mandamental, dispõe a Lei n.º 12.016/2009: *"Art. 14. Da sentença, denegando ou concedendo o mandado, cabe apelação. (...) §3º A sentença que conceder o mandado de segurança pode ser executada provisoriamente, salvo nos casos em que for vedada a concessão da medida liminar."*

- Depreende-se de tal dispositivo que somente nos casos em que a matéria se submete à vedação de concessão de liminar (art. 7º da Lei n. 12.016/09), será possível a atribuição de efeito suspensivo à apelação, com o fito de impedir a concretização da segurança concedida pela sentença.

- Além disso, nos termos do art. 7º, § 3º, da Lei nº 12.016/09, da jurisprudência consolidada e da Súmula nº 405 do STF, ainda que a sentença em mandado de segurança tenha sido silente acerca da liminar anteriormente concedida, esta se considera revogada em caso de improcedência. Nesse sentido: *"Art. 7º, § 3º da Lei nº 12.016/09: Os efeitos da medida liminar, salvo se revogada ou cassada, persistirão até a prolação da sentença."* *"Súmula nº 405 do STF: Denegado o mandado de segurança pela sentença, ou no julgamento do agravo, dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária."*

- Portanto, na hipótese dos autos, em que a sentença é de improcedência, o recebimento da apelação no efeito suspensivo não gera efeitos jurídicos, vez que não foi emitido comando jurisdicional que possa ter a eficácia retirada.

- Ressalta-se que em exame perfunctório dos autos não se verifica de forma aparente a probabilidade do direito invocado ou a relevância da fundamentação a justificar qualquer tutela de índole cautelar ou antecipada.

- O procedimento de arrolamento de bens ora combatido foi realizado com estrita observância dos dispositivos legais inerentes ao tema, não sendo demonstrada a violação de qualquer previsão normativa. Ademais, contrariamente ao alegado pelos agravantes, não representa tal procedimento constrição patrimonial.

- Por fim, no tocante ao artigo 1.012 §4º do CPC, inócua a suspensão da sentença nos termos já expostos, haja vista a ausência de determinação legal a ser paralisada, o que torna necessária a existência de provimento jurisdicional reconhecendo a ausência de responsabilidade tributária dos agravantes para obstar a atuação do Fisco, situação que não se alcança com a mera suspensão da eficácia da sentença.

- Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006116-52.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANGELA MARIA BELLO NOGUEIRA AMARO
Advogado do(a) APELADO: ANGELA MARIA BELLO NOGUEIRA AMARO - SP353248

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006116-52.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANGELA MARIA BELLO NOGUEIRA AMARO
Advogado do(a) APELADO: ANGELA MARIA BELLO NOGUEIRA AMARO - SP353248

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face da sentença que concedeu parcialmente a segurança, para determinar que a autoridade impetrada protocolize todos os requerimentos administrativos subscritos pela apelada na qualidade de advogada, a cada atendimento previamente agendado ou após a submissão ao sistema de filas e senhas, independentemente do número de requerimentos.

Em sua apelação requer a improcedência total do pedido, alega, preliminarmente, falta de interesse de agir e inadequação da via mandamental. No mérito, alega que inexistente direito líquido e certo da apelada em atuar perante o INSS sem efetuar prévio agendamento, pois há clara afronta ao princípio da isonomia.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta Corte Regional.

Encaminhados os autos, o D. Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação.

É o relatório.

VOTO

Por primeiro, passo a análise das preliminares aventadas.

O mandado de segurança é meio processual especial e cêlere uma vez que a sua finalidade principal é a de restabelecer direitos violados por ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridades administrativas.

Justamente por ser um rito especial e cêlere, é que esta ação não comporta dilação probatória. Logo, as provas necessárias à sua instrução devem ser pré-constituídas, isto é, produzidas quando do ajuizamento, ajustando-se aos conceitos de "direito líquido e certo".

Direito líquido e certo, por seu turno, pode ser definido como aquele que resulta de situação determinada, cujo fato possa ser comprovado de plano, por documento inequívoco e independentemente de exame técnico, ao menos produzido em seu processamento.

Nas palavras de Hely Lopes Meirelles, in Mandado de Segurança, ... (e demais remédios heróicos), Editora Malheiros, 27ª edição, páginas 36/37: "*Direito líquido e certo é que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração*". Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais. E continua o mestre: "*Quando a lei alude a direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano.*"

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL. CONTROVÉRSIA QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA.

A recusa da expedição de certidão negativa de débito pela autoridade fiscal não se afigura abusiva nem ilegal, posto estar legalmente impedida de expedi-la em favor de contribuinte em relação ao qual constam débitos pendentes. No caso de depósito tardio em relação ao vencimento da obrigação tributária, impõe-se a incidência de correção monetária até a data do depósito, acrescida dos juros e da multa de mora decorrentes do atraso. À espécie, não há prova acerca da suficiência do depósito dos valores excutidos, cabendo à impetrante a apresentação, por ocasião da impetração, dos documentos hábeis a comprovar o alegado, lembrando-se que o mandado de segurança não admite dilação probatória. Segurança denegada.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 00120841819984036100, Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, julgado em 06/10/2011, DJF3 DATA: 20/10/2011).

Assim, rejeito as preliminares de inadequação do mandado de segurança e falta de interesse de agir, vez que, conforme alegações e documentos juntados, foi demonstrada a existência, ao menos em tese, do direito líquido e certo postulado, bem como ato coator ilegal a ser corrigido havendo, portanto, direito a resolução do mérito.

Repelidas as preliminares, prossigo quanto ao mérito.

Pois bem.

A pretensão, nos limites como deduzida, desborda, em parte, da garantia à plenitude do exercício das prerrogativas da advocacia, assumindo foros de indevido privilégio de atendimento.

Consoante consignado pelo INSS em outros feitos já levados a julgamento nesta Turma acerca da mesma matéria, o atendimento nas Agências do INSS vem sendo feito por meio de sistema informatizado de agendamento eletrônico - SAE -, juntamente com a Central de Atendimento pelo telefone 135, inovação que veio a oferecer, aos seus segurados, condições dignas de atendimento, com hora marcada, para evitar a distribuição de senhas e a formação de filas.

Ademais, a informatização do atendimento vem permitindo tratamento igualitário aos segurados, embora o agendamento se faça com algum prazo de espera em razão da grande demanda e o reduzido número de servidores, mas os efeitos da concessão dos benefícios retroagem à data do agendamento.

Por fim, consta que o atendimento com hora marcada é uma opção do segurado, podendo apresentar-se diretamente na Agência, mas se sujeitando à fila de espera, o que se aplica também aos advogados representantes de segurados.

Como se vê, o agendamento é método adotado pelo INSS para fins de assegurar atendimento digno e isonômico, com dia e hora marcados. Contudo, não diferencia pensionistas, aposentados, despachantes ou advogados.

No desempenho das suas funções administrativas, a Autarquia Previdenciária é pautada pela legalidade.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741/03 -, em seu Artigo 3º, garantiu prioridade na efetivação dos direitos do idoso. Especificamente em relação aos serviços prestados pelos órgãos públicos, o Estatuto assegurou ao idoso, de maneira explícita, atendimento preferencial imediato e individualizado, prioridade esta extensiva à tramitação dos processos e procedimentos na Administração Pública (Artigo 71, § 3º).

Igualmente, a Lei nº 10.048, de 08 de novembro de 2000, cujo Artigo 1º estabeleceu o atendimento prioritário às pessoas portadoras de deficiência, aos idosos com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, às gestantes, às lactantes e às pessoas acompanhadas por crianças de colo, impondo seu Artigo 2º a observância obrigatória do atendimento prioritário pelas repartições públicas, "por meio de serviços individualizados que assegurem tratamento diferenciado e ATENDIMENTO IMEDIATO às pessoas a que se refere o Artigo 1º".

Tais normas de proteção possuem caráter geral, beneficiando indistintamente os segurados do INSS e público em geral que frequentam as Agências da Autarquia e que estejam nas condições de vulnerabilidade nelas previstas, concedendo-lhes atendimento imediato e tratamento prioritário.

Nesse sentido, o pleito da apelada, visando atendimento imediato e irrestrito, esbarra diretamente nas referidas normas legais de atendimento prioritário, pois seu acolhimento sujeitaria a Autarquia a decidir prioritariamente os requerimentos de benefícios apresentados por advogados, privilégio não contemplado sequer na Lei nº 8.906/94 (Estatuto da OAB).

Os advogados não detêm prioridade de atendimento sobre aquelas pessoas legalmente beneficiadas por tal preferência, mas tão somente a prerrogativa inscrita no Artigo 6º, parágrafo único, da Lei nº 8.906/94, que dispõe:

"Art. 6º.

(...)

Parágrafo único. As autoridades, os servidores públicos e os serventuários da justiça devem dispensar ao advogado, no exercício da profissão, tratamento compatível com a dignidade da advocacia e condições adequadas a seu desempenho."

O dispositivo legal em comento, ao assegurar aos advogados condições adequadas de desempenho da profissão, garante-lhes exatamente isso. Não é a preferência em fila ou não utilização de senhas, mas, condições condígnas que não exacerbe e martirize no atendimento perante as Agências do INSS em virtude do exercício de sua profissão.

Possui o INSS a obrigação de conciliar o pleito da apelada com as normas legais de atendimento prioritário, sem trazer ônus aos advogados no exercício de sua profissão, ou mesmo lhes inviabilizar o acesso à defesa dos beneficiários que optem por nomeá-los.

O Instituto, dentro de seu poder discricionário, deverá estabelecer procedimentos para receber requerimentos dos advogados, de acordo com capacidade operacional do posto de atendimento.

Dessa forma, levando-se em conta que o sistema de agendamento prévio para protocolização do benefício previdenciário foi criado com vistas a agilizar o atendimento ao público e não com o intuito de cercear o direito dos segurados, deve a apelada se submeter ao agendamento eletrônico tanto para protocolização dos benefícios previdenciários de seus mandatários, como para pedido de certidões e cópias de processo, independentemente de procuração e direito de vista dos processos administrativos, mediante procuração.

Além do agendamento, de rigor também a senha e a fila para todos, como forma democrática para atendimento dos prioritários, do público e do advogado.

Ante o exposto, afasto as preliminares arguidas pelo INSS, e, no mérito, dou provimento à apelação e à remessa oficial, consoante fundamentação.

É o meu voto.

São Paulo, 12 de julho de 2018.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO CÍVEL. INSS. ATENDIMENTO DIFERENCIADO. ADVOGADOS. AUSÊNCIA DE AGENDAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. PROTOCOLIZAÇÃO DE VÁRIOS PEDIDOS EM UM MESMO ATENDIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

- A pretensão, nos limites como deduzida, desborda, em parte, da garantia à plenitude do exercício das prerrogativas da advocacia, assumindo foros de indevido privilégio de atendimento.

- Consoante consignado pelo INSS em outros feitos já levados a julgamento nesta Turma acerca da mesma matéria, o atendimento nas Agências do INSS vem sendo feito por meio de sistema informatizado de agendamento eletrônico - SAE -, juntamente com a Central de Atendimento pelo telefone 135, inovação que veio a oferecer, aos seus segurados, condições dignas de atendimento, com hora marcada, para evitar a distribuição de senhas e a formação de filas.

- Ademais, a informatização do atendimento vem permitindo tratamento igualitário aos segurados, embora o agendamento se faça com algum prazo de espera em razão da grande demanda e o reduzido número de servidores, mas os efeitos da concessão dos benefícios retroagem à data do agendamento.

- Por fim, consta que o atendimento com hora marcada é uma opção do segurado, podendo apresentar-se diretamente na Agência, mas se sujeitando à fila de espera, o que se aplica também aos advogados representantes de segurados.

- Como se vê, o agendamento é método adotado pelo INSS para fins de assegurar atendimento digno e isonômico, com dia e hora marcados. Contudo, não diferencia pensionistas, aposentados, despachantes ou advogados.

- No desempenho das suas funções administrativas, a Autarquia Previdenciária é pautada pela legalidade.

- O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741/03 -, em seu Artigo 3º, garantiu prioridade na efetivação dos direitos do idoso. Especificamente em relação aos serviços prestados pelos órgãos públicos, o Estatuto assegurou ao idoso, de maneira explícita, atendimento preferencial imediato e individualizado, prioridade esta extensiva à tramitação dos processos e procedimentos na Administração Pública (Artigo 71, § 3º).

- Igualmente, a Lei nº 10.048, de 08 de novembro de 2000, cujo Artigo 1º estabeleceu o atendimento prioritário às pessoas portadoras de deficiência, aos idosos com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, às gestantes, às lactantes e às pessoas acompanhadas por crianças de colo, impondo seu Artigo 2º a observância obrigatória do atendimento prioritário pelas repartições públicas, "por meio de serviços individualizados que assegurem tratamento diferenciado e ATENDIMENTO IMEDIATO às pessoas a que se refere o Artigo 1º".

- Tais normas de proteção possuem caráter geral, beneficiando indistintamente os segurados do INSS e público em geral que frequentam as Agências da Autarquia e que estejam nas condições de vulnerabilidade nelas previstas, concedendo-lhes atendimento imediato e tratamento prioritário.

- Nesse sentido, o pleito genérico da apelada, visando atendimento imediato e irrestrito, esbarra diretamente nas referidas normas legais de atendimento prioritário, pois seu acolhimento sujeitaria a Autarquia a decidir prioritariamente os requerimentos de benefícios apresentados por advogados, privilégio não contemplado sequer na Lei nº 8.906/94 (Estatuto da OAB).

- Os advogados não detêm prioridade de atendimento sobre aquelas pessoas legalmente beneficiadas por tal preferência, mas tão somente a prerrogativa inscrita no Artigo 6º, parágrafo único, da Lei nº 8.906/94.

- O dispositivo legal em comento, ao assegurar aos advogados condições adequadas de desempenho da profissão, garante-lhes exatamente isso. Não é a preferência em fila ou não utilização de senhas, mas, condições condígnas que não exacerbe e martirize no atendimento perante as Agências do INSS em virtude do exercício de sua profissão.

- Possui o INSS a obrigação de conciliar o pleito do apelado com as normas legais de atendimento prioritário, sem trazer ônus aos advogados no exercício de sua profissão, ou mesmo lhes inviabilizar o acesso à defesa dos beneficiários que optem por nomeá-los.

- O Instituto, dentro de seu poder discricionário, deverá estabelecer procedimentos para receber requerimentos dos advogados, de acordo com capacidade operacional do posto de atendimento.
- Dessa forma, levando-se em conta que o sistema de agendamento prévio para protocolização do benefício previdenciário foi criado com vistas a agilizar o atendimento ao público e não com o intuito de cercear o direito dos segurados, deve a apelada se submeter ao agendamento eletrônico tanto para protocolização dos benefícios previdenciários de seus mandatários, como para pedido de certidões e cópias de processo, independentemente de procuração e direito de vista dos processos administrativos, mediante procuração.
- Além do agendamento, de rigor também a senha e a fila para todos, como forma democrática para atendimento dos prioritários, do público e do advogado.
- Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu afastar as preliminares arguidas pelo INSS, e, no mérito, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000487-55.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PAPAIZ - UDINESE METAIS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogados do(a) APELADO: MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA - SP144994-A, DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A, MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362-A, RODRIGO CESAR DE OLIVEIRA MARINHO - RN4920-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000487-55.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: PAPAIZ - UDINESE METAIS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogados do(a) APELADO: MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA - SP1449940A, DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP1163430A, MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP1733620A, RODRIGO CESAR DE OLIVEIRA MARINHO - RN4920000A

RELATÓRIO

Agravo interno interposto pela União (Id 2041787) contra decisão que, nos termos do artigo 932, inciso IV, alínea "b", do CPC, **negou provimento à sua apelação e ao reexame necessário** (Id 1678116).

Alega a agravante, em síntese, que:

a) é prematura a aplicação da tese do RE 574.706, pois, além de encontrar-se pendente de publicação e não ser possível inferir com segurança toda a sua extensão e alcance, será ainda objeto de nova apreciação quanto à modulação de seus efeitos (artigo 1.040 do CPC);

b) há fundamento legal e constitucional para a inclusão dos tributos indiretos na base de cálculo das contribuições que incidem sobre a receita total das empresas, especialmente do ICMS nas bases do PIS e da COFINS (artigo 195, inciso I, alínea b, e § 12, da CF, artigo 3º, b, da LC nº 7/1970, artigo 2º da LC nº 70/1991, artigo 3º, §§ 1º e 2º, inciso I, da Lei nº 9.718/1998, artigo 1º da Lei nº 10.637/2002 e artigo 1º da Lei nº 10.833/2003).

Requer a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706. No mérito, pleiteia o provimento do recurso para ser revista a decisão que negou provimento à apelação e à remessa oficial.

Contraminuta na qual a agravada, resumidamente, aduz (Id 3266229):

a) que o recurso é inepto, eis que direcionado a processo distinto, com o que houve o trânsito em julgado da decisão singular;

b) o agravo não deve ser conhecido, pois não impugna especificamente o *decisum* agravado;

c) deve ser imediatamente aplicada a tese firmada no RE 574.706 (tema 69), com a exclusão do icms do conceito de faturamento/receita;

d) é necessária a aplicação da multa do artigo 1.021, § 4º, do CPC.

Pede o reconhecimento do trânsito em julgado da decisão, o não conhecimento do agravo interno e, no mérito, o seu desprovimento, além da aplicação da multa.

Pronunciamento da União em que rechaça as preliminares arguidas em contraminuta (Id 3564220).

É o relatório.

VOTO

Inicialmente, registre-se que a indicação de processo e parte diversos no agravo interno constitui mero erro material e que é perfeitamente possível extrair das suas razões que é interposto contra o *decisum* destes autos, porquanto trata exatamente da matéria controvertida. Veja-se a sua introdução, *verbis* (Id 2041787 - pág. 2):

“Trata-se de agravo interno contra decisão da I. Relatoria que negou provimento a apelação e à remessa oficial por entender indevida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

No caso, a I. Relatoria entendeu que seria aplicável ao caso o entendimento do STF proferido no RE 574.706.”

Não há que se falar, assim, em trânsito em julgado do *decisum* impugnado nem em não conhecimento do recurso. Preliminares rejeitadas.

Por outro lado, não se conhece dos argumentos referentes ao artigo 195, § 12, da CF e artigo 3º, b, da LC nº 7/1970, eis que suscitados somente no âmbito deste recurso, o que evidencia inovação recursal. Deveriam ter sido trazidas na apelação, o que não foi feito.

A decisão recorrida, nos termos do artigo 932, inciso IV, alínea “b”, do CPC, negou provimento à sua apelação e ao reexame necessário (Id 1678116). Nesse sentido, restou consignado que:

a) é desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE n.º 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe n.º 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo. Matéria preliminar rejeitada, entendimento que é alterado pelas questões relativas aos artigos artigos 489, § 1º, 494, inciso II, 1.022, 1.024, § 4º, e 1.040 do Código de Processo Civil pelos motivos indicados;

b) o Supremo Tribunal Federal, julgou o RE nº 574.706, no qual foi reconhecida a repercussão geral da matéria (tema 69), e fixou a seguinte tese: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*. A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito. As alegações atinentes aos dispositivos suscitados nas razões recursais, notadamente Lei nº 10.637/2002, Lei nº 10.833/2003, Lei 9.718/98, Lei nº 6.404/1976, artigo 2º da Lei Complementar nº 70/1991 e 195, inciso I, da Constituição Federal, e às Súmulas nºs 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça não alteram essa orientação;

Denota-se que a agravante pretende rediscutir a matéria, sem comprovar que o *decisum* teria violado o disposto no artigo 932, inciso IV, alínea b, do CPC, o que não é suficiente para infirmar a decisão agravada. Assim, nos termos da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

Por fim, não é o caso de aplicação da multa do § 4º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil, porquanto, como já decidiu o Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo da controvérsia, o agravo interposto contra decisão singular de tribunal não pode ser considerado manifestamente inadmissível ou infundado por ser necessário o esgotamento das instâncias ordinárias para a interposição de recursos extraordinários, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ARTIGO 543-C DO CPC). VIOLAÇÃO DO ART. 557, § 2º, DO CPC. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. NECESSIDADE DE JULGAMENTO COLEGIADO PARA ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA. VIABILIZAÇÃO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. INEXISTÊNCIA DE CARÁTER PROTETATÓRIO OU MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. IMPOSIÇÃO DE MULTA INADEQUADA. SANÇÃO PROCESSUAL AFASTADA. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A controvérsia do presente recurso especial, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n 8/2008, está limitada à possibilidade da imposição da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC em razão da interposição de agravo interno contra decisão monocrática proferida no Tribunal de origem, nos casos em que é necessário o esgotamento da instância para o fim de acesso aos Tribunais Superiores.

2. É amplamente majoritário o entendimento desta Corte Superior no sentido de que o agravo interposto contra decisão monocrática do Tribunal de origem, com o objetivo de exaurir a instância recursal ordinária, a fim de permitir a interposição de recurso especial e do extraordinário, não é manifestamente inadmissível ou infundado, o que torna inaplicável a multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

3. Nesse sentido, os seguintes precedentes: REsp 1.078.701/SP, Corte Especial, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 23.4.2009;

REsp 1.267.924/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 2.12.2011; AgRg no REsp 940.212/MS, 3ª Turma, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe de 10.5.2011; REsp 1.188.858/PA, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 21.5.2010; REsp 784.370/RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 8.2.2010; REsp 1.098.554/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 2.3.2009; EDeI no Ag 1.052.926/SC, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe de 6.10.2008; REsp 838.986/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 19.6.2008.

4. No caso concreto, não há falar em recurso de agravo manifestamente infundado ou inadmissível, em razão da interposição visar o esgotamento da instância para acesso aos Tribunais Superiores, uma vez que a demanda somente foi julgada por meio de precedentes do próprio Tribunal de origem. Assim, é manifesto que a multa imposta com fundamento no art. 557, § 2º, do CPC deve ser afastada.

5. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1198108/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 21/11/2012 - ressaltei)

Ante o exposto, **REJEITO** as preliminares arguidas em contraminuta, **CONHEÇO PARCIALMENTE** do agravo interno e, na parte conhecida, **NEGO-LHE PROVIMENTO**, bem como **INDEFIRO** a aplicação de multa.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 932, INCISO IV, ALÍNEA B, DO CPC. ADMISSIBILIDADE DO RECURSO. CONHECIMENTO PARCIAL POR INOVAÇÃO. ICMS NAS BASES DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. EXCLUSÃO. RE 574.706. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO NA PARTE CONHECIDA. MULTA DO § 4º DO ARTIGO 1.021 DO CPC. INAPLICABILIDADE.

- Inicialmente, registre-se que a indicação de processo e parte diversos no agravo interno constitui mero erro material e que é perfeitamente possível extrair das suas razões que é interposto contra o *decisum* destes autos, porquanto trata exatamente da matéria controvertida. Não há que se falar, assim, em trânsito em julgado do *decisum* impugnado nem em não conhecimento do recurso. Preliminares rejeitadas.

- Por outro lado, não se conhece dos argumentos referentes ao artigo 195, § 12, da CF e artigo 3º, b, da LC nº 7/1970, eis que suscitados somente no âmbito deste recurso, o que evidencia inovação recursal. Deveriam ter sido trazidas na apelação, o que não foi feito.

- A decisão recorrida, nos termos do artigo 932, inciso IV, alínea "b", do CPC, **negou provimento à sua apelação e ao reexame necessário**. Nesse sentido, restou consignado que:

a) é desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE nº 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJE nº 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo. Matéria preliminar rejeitada, entendimento que é alterado pelas questões relativas aos artigos 489, § 1º, 494, inciso II, 1.022, 1.024, § 4º, e 1.040 do Código de Processo Civil pelos motivos indicados;

b) o Supremo Tribunal Federal, julgou o RE nº 574.706, no qual foi reconhecida a repercussão geral da matéria (tema 69), e fixou a seguinte tese: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*. A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito. As alegações atinentes aos dispositivos suscitados nas razões recursais, notadamente Lei nº 10.637/2002, Lei nº 10.833/2003, Lei 9.718/98, Lei nº 6.404/1976, artigo 2º da Lei Complementar nº 70/1991 e 195, inciso I, da Constituição Federal, e às Súmulas nºs 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça não alteram essa orientação;

- Denota-se que a agravante pretende rediscutir a matéria, sem comprovar que o *decisum* teria violado o disposto no artigo 932, inciso IV, alínea b, do CPC, o que não é suficiente para infirmar a decisão agravada. Assim, nos termos da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

- Por fim, não é o caso de aplicação da multa do § 4º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil, eis que, como já decidiu o Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo da controvérsia (REsp 1198108/RJ), o agravo interposto contra decisão singular de tribunal não pode ser considerado manifestamente inadmissível ou infundado por ser necessário o esgotamento das instâncias ordinárias para a interposição de recursos extraordinários.

- Preliminares arguidas em contraminuta rejeitadas. Agravo interno conhecido parcialmente e, nessa parte, desprovido, bem como multa indeferida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A TURMA, POR UNANIMIDADE, REJEITAR as preliminares arguidas em contraminuta, CONHECER PARCIALMENTE do agravo interno e, na parte conhecida, NEGAR-LHE PROVIMENTO, bem como INDEFIR a aplicação de multa., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000187-66.2016.4.03.6102

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: COMFRIO SOLUCOES LOGISTICAS S/A

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO JOSE NASCIMENTO DE SOUZA POLAK - PR33218, FEDERICO NIN STERN - PR39404, EDUARDO FAGLIONI RIBAS - PR42803, CHARLES ANTONIO TROGE MAZUTTI - PR70331

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5000187-66.2016.4.03.6102

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: COMFRIO SOLUCOES LOGISTICAS S/A

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO JOSE NASCIMENTO DE SOUZA POLAK - PR33218, FEDERICO NIN STERN - PR39404, EDUARDO FAGLIONI RIBAS - PR42803, CHARLES ANTONIO TROGE MAZUTTI - PR70331

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM RIBEIRAO PRETO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

Recurso de apelação interposto por COMFRIO SOLUÇÕES LOGÍSTICAS S/A (id. 488463) contra sentença que, em sede de mandado de segurança no qual se buscava o reconhecimento do direito à não inclusão do ISS nas bases de cálculo do PIS/COFINS, bem como de compensação dos recolhimentos realizados a maior, denegou a ordem e julgou improcedente o pedido. Sem condenação a honorários advocatícios (id. 488454).

A apelante sustenta, em síntese, que:

a) ao manter o montante decorrente do ISS na base de cálculo do PIS/COFINS o legislador extrapolou a competência tributária delimitada pelo artigo 195 da CF. As Leis nº 9.718/98, nº 10.637/02, nº 10.833/03 e nº 12.973/14 afrontam os artigos 195, § 4º e 154, inciso I, da CF;

b) foi infringido também o artigo 110 do CTN e há jurisprudência pacífica sobre a matéria nos TRF, além de precedente favorável no STF (RE nº 240.785). Impõe-se a exclusão do ISS, valor que não se insere no conceito de faturamento e é receita do erário. Nenhum agente econômico fatura o imposto, mas apenas mercadorias e serviços.

Pede a reforma da sentença.

A UF apresentou contrarrazões (id. 488472).

O Ministério Público Federal manifestou-se no sentido do regular prosseguimento do feito (id. 703108).

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000187-66.2016.4.03.6102

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: COMFRIO SOLUCOES LOGISTICAS S/A

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO JOSE NASCIMENTO DE SOUZA POLAK - PR33218, FEDERICO NIN STERN - PR39404, EDUARDO FAGLIONI RIBAS - PR42803, CHARLES ANTONIO TROGE MAZUTTI - PR70331

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM RIBEIRAO PRETO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

A controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Fato gerador das contribuições sociais

A hipótese constitucional de incidência das contribuições sociais, na parte em que interessa ao caso vertente, está prevista no artigo 195, inciso I, alínea "b", e tem como fato gerador a receita ou o faturamento:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

1 - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

...

b) a receita ou o faturamento;

...

É imprescindível, portanto, estabelecer os contornos do que é "receita ou faturamento" para determinar se os valores relativos à exação debatida neles se enquadram e, quanto ao tema, o Supremo Tribunal Federal assentou que, para efeitos de interpretação do texto constitucional, o fato gerador previsto pelo inciso I do artigo 195 é a receita obtida com a venda de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços (ADC 1/DF, RE 346.084/PR), em respeito ao artigo 110 do Código Tributário Nacional. No julgamento do RE nº 585.235, o Ministro Cezar Peluso relacionou o faturamento à "soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais", de forma que o conceito envolve riqueza própria, auferida com a atividade econômica desenvolvida pela pessoa jurídica, conforme seu objeto social. O ISS, por sua vez, é tributo de competência dos municípios, incidente sobre a prestação de serviços. Admitir sua inclusão na base de cálculo das contribuições resulta na conclusão absurda de que a empresa produz o ISS, como se a geração de impostos fosse perseguida pelo objeto social de uma organização mercantil ou similar. Assim, o ISS não se amolda ao conceito de faturamento, porque é tributo e, dessa maneira, não representa: 1) receita auferida pela atividade econômica da pessoa jurídica; e 2) riqueza que tenha sido integrada ao seu patrimônio. Inserir na base de cálculo das contribuições sociais parcela que não se subsume na hipótese constitucional de incidência viola o postulado da legalidade previsto no artigo 150, inciso I, da Constituição Federal.

Distinção entre os conceitos de preço e faturamento

É cediço que a natureza do ISS (tributo indireto) e sua estrutura fazem com que ele componha o preço da operação. No entanto, conforme exposto, o faturamento não advém da soma dos preços cobrados, mas da riqueza que decorre do negócio, na qual um ônus fiscal não pode estar incluído. Preço é conceito que não se confunde com o de faturamento, cuja definição deve ser extraída da interpretação sistemática da Constituição, âmbito no qual carece de sentido a tributação sobre tributo, sob pena de violação aos princípios basilares do sistema tributário, especialmente o da capacidade contributiva. O valor da operação pago pelo consumidor não se presta como alíquota para a construção do conceito constitucional de faturamento que, conforme explicitado, está vinculado à expressão econômica auferida pela realização da atividade da empresa, em que não se inclui a produção de impostos. A esse respeito, transcrevo trecho do voto do Ministro Cezar Peluso no RE 346.084/PR:

Sr. Presidente, gostaria de enfatizar meu ponto de vista, para que não fique nenhuma dúvida ao propósito. Quando me referi ao conceito construído sobretudo no RE 150.755, sob a expressão receita bruta de mercadorias e prestação de serviço, quis significar que tal conceito está ligado à ideia de produto do exercício de atividades empresariais típicas, ou seja, que nessa expressão se inclui todo incremento patrimonial resultante do exercício de atividades empresariais típicas. (grifei)

Em relação às Súmulas n.º 264/TFR, n.º 68/STJ e n.º 94/STJ, necessário esclarecer que o posicionamento firmado naqueles enunciados decorreu essencialmente do fundamento de que o imposto estadual inclui-se no preço da transação e, consequentemente, condiz com o conceito de faturamento, conclusão que não pode prosperar diante da já exposta diferenciação entre os dois institutos abordados.

Princípios do Direito Tributário. Capacidade contributiva

O sistema tributário é regido pela legalidade e, assim, o Estado exerce seu poder de tributar por meio de uma relação jurídica e não pela força, de forma a se sujeitar ao regime insculpido pelas limitações constitucionais ao seu poder-direito. Nesse sentido, é a doutrina de Hugo de Brito Machado, em "Curso de direito tributário", 29ª ed., p. 50: "o Direito Tributário existe para delimitar o poder de tributar, transformando a relação tributária, que antigamente foi uma relação simplesmente de poder, em relação jurídica". É nesse contexto que surgem os princípios constitucionais do Direito Tributário, entre eles a legalidade, a anterioridade, a isonomia, a irretroatividade e a vedação ao confisco, este derivado do princípio da capacidade contributiva, segundo o qual a atuação do fisco deve respeitar a aptidão do contribuinte para suportar a carga tributária sem que haja perecimento da riqueza tributável que a lastreia. Roque Carrazza ensina que: "não se pode, em homenagem aos princípios da capacidade contributiva e da não confiscatoriedade, assujeitar um mesmo fato econômico à incidência de tantos impostos, que acabem por retirar do contribuinte o mínimo vital a que estamos aludindo" (in "Curso de direito constitucional tributário", 24ª ed., p. 102 - Malheiros). Nesse ponto, cumpre afirmar a falta de razoabilidade de se incluir um tributo na base de cálculo de outro. Nas palavras do Ministro Marco Aurélio, em voto proferido no RE 240.785-2/MG: "Difícil é conceber a existência de tributo sem que se tenha uma vantagem, ainda que mediata, para o contribuinte, o que se dirá quanto a um ônus (...). A tributação sobre imposto fere a lógica do próprio ordenamento, sobretudo quando esse resultado só é atingido pela distorção do conceito constitucionalmente previsto como fato gerador. Em respeito ao sistema, não pode o legislador, sob uma falsa legalidade, manipular a definição de um instituto para criar tributo sobre qualquer situação indiscriminadamente, inclusive sobre montante que sequer representa ingresso de valor para o contribuinte e não configura expressão de riqueza.

Da alegação de que o ISS é custo repassado ao comprador

Não procede a afirmação de que a exação municipal é um custo repassado no preço do serviço. O ISS é um imposto que compõe o preço da operação, porém, a circunstância de ser cobrado do comprador não altera a natureza de tributo, característica, aliás, impassível de ser excluída por maior que seja o esforço argumentativo utilizado. Pretender lhe conferir qualidade diversa é supor que o exercício intelectual possa modificar a própria realidade. O fato de o valor do ISS ser distinguível na fatura ou nota fiscal apenas explicita a sua condição de ônus fiscal, perfeitamente destacável da base de cálculo das contribuições sociais, raciocínio que se justifica a fim de respeitar as limitações ao poder arrecadatório e garantir a coerência do sistema.

Destarte, entendo que a base de cálculo do PIS e da COFINS não pode extrapolar o montante percebido pela pessoa jurídica com a atividade econômica e, sob qualquer ângulo que se examine a questão, inviável o enquadramento do ISS naquele conceito, razão porque deve ser excluída a parcela relativa ao imposto municipal da incidência das contribuições sociais em debate. Não há que se falar, ainda, em violação aos artigos 150 da Constituição, 111 do CTN ou interpretação extensiva das deduções previstas nas Leis Complementares 07/70 e 70/91, uma vez que não se trata de outorgar isenção, mas de reconhecer a não submissão do presente caso na hipótese legal de incidência do ISS. Nesse sentido já decidiu esta corte: (TRF 3ª Região, AMS n.º 329936, 00158323820104036100, Terceira Turma, rel. Des. Federal MARCIO MORAES, Julg.: 25/10/2012, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/11/2012)

Além disso, afigura-se plenamente cabível a aplicação do mesmo raciocínio utilizado no julgamento do RE n.º 574.706, o qual estabeleceu o afastamento do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, à situação concreta apresentada.

Nesse contexto, nos termos da jurisprudência aludida, é de ser afastada a incidência do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Prazo prescricional na repetição de indébito de tributos sujeitos à homologação

A questão relativa à contagem de prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, julgado recentemente, em 23.05.2012, e seguiu o entendimento que foi definido no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a repetição ou compensação de indébitos pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador somente para as ações ajuizadas até 09.06.2005. Por outro lado, foi considerada: "válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005".

O artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 deve ser aplicado às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. No caso dos autos, verifica-se que a ação foi proposta em 09.09.2016 (fl. 02). Aplicável, portanto, o prazo prescricional quinquenal.

Necessidade de comprovação do recolhimento em sede de mandado de segurança para fins de compensação

A questão da compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu, no julgamento do Resp 1.111.164/BA, representativo da controvérsia, a necessidade da comprovação do recolhimento dos valores que se pretende compensar, mediante a juntada das respectivas guias DARF, nos seguintes termos:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).
2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJ de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.
3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.
4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (REsp 1111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

No caso dos autos, considerado o prazo quinquenal a ser compensado (ação proposta em 09/09/2016), observa-se que a impetrante juntou documentos comprobatórios do pagamento do PIS/COFINS relativos ao período requerido (Id. 488426). Dessa forma, deverá ser deferida a compensação nesta sede pleiteada.

Compensação de valores indevidamente recolhidos

A parte autora pretende o reconhecimento de seu direito à compensação do indébito relativo ao recolhimento a maior do PIS e da COFINS.

Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no **Recurso Especial n.º 1.137.738/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no tocante à compensação deve ser aplicada a lei vigente à época da propositura da demanda, *verbis*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).
2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).
3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.
4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo o requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."
9. Entremeses, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (ERESP 488992/MG).
10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.
11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, *sponte própria*, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.
12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art.170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.
13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, *verbis*: "Nas causas de pequeno valor nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior." 14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20% podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 28/06/2004).
15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado Do TJ/SP), Sexta Turma, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)
16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.
17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1137738/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

In casu, deve ser aplicada a Lei nº 10.637/2002, com as limitações previstas na Lei nº 11.457/2007, ambas vigentes à época da propositura da demanda, as quais estabelecem que a compensação dar-se-á com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei nº 8.112/91 (art. 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A esse respeito, já se manifestou o STJ:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DOIS RECURSOS ESPECIAIS. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. COMPENSAÇÃO. REGRA DO ART. 170-A DO CTN. APLICABILIDADE. DEMANDA AJUZADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC N. 104/2001. SEGUNDO RECURSO ESPECIAL. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07.

(...)

3. O disposto no art. 170-A do CTN, que exige o trânsito em julgado para fins de compensação de crédito tributário, somente se aplica às demandas ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 104/01, ou seja, a partir de 11.1.2001, o que se verifica na espécie. Ademais, o referido dispositivo legal também se aplica às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido, segundo entendimento firmado em sede de recurso representativo da controvérsia (REsp n. 1.167.039/DF).
4. Entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de compensação dos créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes: REsp 1277941/PB, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 16.11.2011; AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 24.10.2011.
5. Recurso especial do contribuinte parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Recurso especial da Fazenda parcialmente provido. (REsp 1266798/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 25/04/2012)

Quanto ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos **Recursos Especiais n.º 1.164.452/MG e n.º 1.167.039/DF**, representativos da controvérsia, que foram submetidos ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no qual fixou a orientação no sentido de que essa norma deve ser aplicada tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com a Lei Complementar n.º 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal.

A ação foi proposta em 2016, após a entrada em vigor da LC nº 104/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Correção monetária do indébito

Quanto à correção monetária, saliento que se trata de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. RECOLHIMENTO INDEVIDO. REPETIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NOTÓRIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Em hipóteses de notória divergência interpretativa, como é o caso dos autos, esta Corte tem mitigado as exigências regimentais formais, entre elas, o cotejo analítico" (AgRg no REsp 1.103.227/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe 7/12/09).

2. No cálculo da correção monetária, deve ser aplicado o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado na Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito. São eles: (a) a ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (b) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (c) a OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988; (d) o IPC, de janeiro de 1989 e fevereiro de 1989; (e) a BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (f) o IPC, de março de 1990 a fevereiro de 1991; (g) o INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (h) o IPCA, série especial, em dezembro de 1991; (i) a UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; (j) a Taxa SELIC, a partir de janeiro de 1996.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1171912/MG, Primeira Turma, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03.05.2012, DJe 10.05.2012)

No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no **Recurso Especial n.º 1.111.175/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. REPETIÇÃO DE INDEBITO. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. ART. 39, § 4º, DA LEI 9.250/95. PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos REsp's 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1.111.175/SP, Primeira Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009, DJe 01.07.2009)

Ante o exposto, **dou provimento ao apelo interposto**, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para reconhecer o direito de a recorrente proceder à exclusão do ISS da base de cálculo das contribuições debatidas, bem como deferir o pleito de compensação do *quantum* pago a maior a título de PIS/COFINS no período requerido, com as limitações explicitadas no voto.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS INCONSTITUCIONALIDADE DA INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. RECURSO PROVIDO.

- A controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

- É cediço que a natureza do ISS (tributo indireto) e sua estrutura fazem com que ele componha o preço da operação. No entanto, conforme exposto, o faturamento não advém da soma dos preços cobrados, mas da riqueza que decorre do negócio, na qual um ônus fiscal não pode estar incluído. Preço é conceito que não se confunde com o de faturamento, cuja definição deve ser extraída da interpretação sistêmica da Constituição, âmbito no qual carece de sentido a tributação sobre tributo, sob pena de violação aos princípios basilares do sistema tributário, especialmente o da capacidade contributiva. O valor da operação pago pelo consumidor não se presta como alcece para a construção do conceito constitucional de faturamento que, conforme explicitado, está vinculado à expressão econômica auferida pela realização da atividade da empresa, em que não se inclui a produção de impostos. A esse respeito, transcrevo trecho do voto do Ministro Cezar Peluso no RE 346.084/PR: *Sr. Presidente, gostaria de enfatizar meu ponto de vista, para que não fique nenhuma dúvida ao propósito. Quando me referi ao conceito construído sobretudo no RE 150.755, sob a expressão receita bruta de venda de mercadorias e prestação de serviço, quis significar que tal conceito está ligado à ideia de produto do exercício de atividades empresariais típicas, ou seja, que nessa expressão se inclui todo incremento patrimonial resultante do exercício de atividades empresariais típicas.* (grifei).

- Não procede a afirmação de que a exação municipal é um custo repassado no preço do serviço. O ISS é um imposto que compõe o preço da operação, porém, a circunstância de ser cobrado do comprador não lhe altera a natureza de tributo, característica, aliás, impassível de ser adulterada por maior que seja o esforço argumentativo utilizado. Pretender lhe conferir qualidade diversa é supor que o exercício intelectual possa modificar a própria realidade. O fato de o valor do ISS ser distinguível na fatura ou nota fiscal apenas explicita a sua condição de ônus fiscal, perfeitamente destacável da base de cálculo das contribuições sociais, raciocínio que se justifica a fim de respeitar as limitações ao poder arrecadatório e garantir a coerência do sistema.

- Destarte, entendo que a base de cálculo do PIS e da COFINS não pode extrapolar o montante percebido pela pessoa jurídica com a atividade econômica e, sob qualquer ângulo que se examine a questão, inviável o enquadramento do ISS naquele conceito, razão porque deve ser excluída a parcela relativa ao imposto municipal da incidência das contribuições sociais em debate. Não há que se falar, ainda, em violação aos artigos 150 da Constituição, 111 do CTN ou interpretação extensiva das deduções previstas nas Leis Complementares 07/70 e 70/91, uma vez que não se trata de outorgar isenção, mas de reconhecer a não subsunção do presente caso na hipótese legal de incidência do ISS. Nesse sentido já decidiu esta corte: (TRF 3ª Região, AMS n.º 329936, 00158323820104036100, Terceira Turma, rel. Des. Federal MARCIO MORAES, Julg.: 25/10/2012, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/11/2012).

- Além disso, afigura-se plenamente cabível a aplicação do mesmo raciocínio utilizado no julgamento do RE n.º 574.706, o qual estabeleceu o afastamento do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, à situação concreta apresentada, como explicitado.

- Apelo a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, por unanimidade, deu provimento ao apelo interposto, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para reconhecer o direito de a recorrente proceder à exclusão do ISS da base de cálculo das contribuições debatidas, bem como deferir o pleito de compensação do *quantum* pago a maior a título de PIS/COFINS no período requerido, com as limitações explicitadas no voto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000332-63.2018.4.03.6002

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO NOGUEIRA DA SILVA - MS13300-A

APELADO: MARCOS ELI NUNES MARTINS

APELAÇÃO (198) Nº 5000332-63.2018.4.03.6002

RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO NOGUEIRA DA SILVA - MS13300
APELADO: MARCOS ELI NUNES MARTINS

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela Ordem dos Advogados do Brasil - Seccional de Mato Grosso do Sul com pedido de efeito suspensivo e concessão de tutela antecipada recursal contra sentença que extinguiu o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, incisos IV e VI, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse por parte do exequente em razão da falta de pressuposto para desenvolvimento do processo.

Irresignada, a apelante sustenta:

- a) liminarmente a concessão da antecipação da tutela recursal para que a ação de execução tenha prosseguimento até a fase de penhora e decisão final da turma;
- b) inaplicabilidade da Lei nº 12.514/2011 à OAB, porquanto não pode ser classificada como conselho profissional;
- c) existe norma específica que regulamenta o procedimento e define o título executivo extrajudicial, de modo que suas execuções seguem rito previsto no Código de Processo Civil;
- d) a Lei nº 8.906/94 deve prevalecer sobre a Lei nº 12.514/2011, em razão do critério da especialidade.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000332-63.2018.4.03.6002
RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO NOGUEIRA DA SILVA - MS13300
APELADO: MARCOS ELI NUNES MARTINS

VOTO

Trata-se de ação de execução de título executivo extrajudicial ajuizada pela Ordem dos Advogados do Brasil - Seccional de Mato Grosso do Sul, em 23/11/2016, para cobrança da anuidade do ano de 2015.

O decisum recorrido extinguiu o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, incisos IV e VI, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse por parte do exequente em razão da falta de pressuposto para desenvolvimento do processo, pois a pretensão formulada está em desconformidade com a Lei nº 12.514/2011, cujo artigo 8º dispõe, verbis:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional."

Da leitura do dispositivo transcrito verifica-se que é vedado aos conselhos profissionais executarem dívidas inferiores a 04 (quatro) anuidades e facultado deixar de ajuizar ações com valores iguais ou inferiores a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

O Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.026-4/DF, que discutia a inaplicabilidade do regime estatutário aos empregados da Ordem dos Advogados do Brasil, acentuou que não é entidade da administração indireta da União, mas um *serviço público independente*, categoria ímpar no elenco das personalidades jurídicas. Não pode ser tida como congênera dos demais órgãos de fiscalização profissional, pois não está voltada exclusivamente a objetivo corporativo e possui finalidade institucional. Vejamos:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. § 1º DO ARTIGO 79 DA LEI N. 8.906, 2ª PARTE. "SERVIDORES" DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. PRECEITO QUE POSSIBILITA A OPÇÃO PELO REGIME CELESTISTA. COMPENSAÇÃO PELA ESCOLHA DO REGIME JURÍDICO NO MOMENTO DA APOSENTADORIA. INDENIZAÇÃO. IMPOSIÇÃO DOS DITAMES INERENTES À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIRETA E INDIRETA. CONCURSO PÚBLICO (ART. 37, II DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL). INEXIGÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO PARA A ADMISSÃO DOS CONTRATADOS PELA OAB. AUTARQUIAS ESPECIAIS E AGÊNCIAS. CARÁTER JURÍDICO DA OAB. ENTIDADE PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO INDEPENDENTE. CATEGORIA ÍMPAR NO ELENCO DAS PERSONALIDADES JURÍDICAS EXISTENTES NO DIREITO BRASILEIRO. AUTONOMIA E INDEPENDÊNCIA DA ENTIDADE. PRINCÍPIO DA MORALIDADE. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 37, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. NÃO OCORRÊNCIA.

1. A Lei n. 8.906, artigo 79, § 1º, possibilitou aos "servidores" da OAB, cujo regime outrora era estatutário, a opção pelo regime celetista. Compensação pela escolha: indenização a ser paga à época da aposentadoria.
2. Não procede a alegação de que a OAB sujeita-se aos ditames impostos à Administração Pública Direta e Indireta.
3. A OAB não é uma entidade da Administração Indireta da União. A Ordem é um serviço público independente, categoria ímpar no elenco das personalidades jurídicas existentes no direito brasileiro.
4. A OAB não está incluída na categoria na qual se inserem essas que se tem referido como "autarquias especiais" para pretender-se afirmar equivocada independência das hoje chamadas "agências".
5. Por não constatar uma entidade da Administração Indireta, a OAB não está sujeita a controle da Administração, nem a qualquer das suas partes está vinculada. Essa não-vinculação é formal e materialmente necessária.
6. A OAB ocupa-se de atividades atinentes aos advogados, que exercem função constitucionalmente privilegiada, na medida em que são indispensáveis à administração da Justiça [artigo 133 da CB/88]. É entidade cuja finalidade é afeita a atribuições, interesses e seleção de advogados. Não há ordem de relação ou dependência entre a OAB e qualquer órgão público.
7. A Ordem dos Advogados do Brasil, cujas características são autonomia e independência, não pode ser tida como congênera dos demais órgãos de fiscalização profissional. A OAB não está voltada exclusivamente a finalidades corporativas. Possui finalidade institucional.
8. Embora decorra de determinação legal, o regime estatutário imposto aos empregados da OAB não é compatível com a entidade, que é autônoma e independente.
9. Improcede o pedido do requerente no sentido de que se dê interpretação conforme o artigo 37, inciso II, da Constituição do Brasil ao caput do artigo 79 da Lei n. 8.906, que determina a aplicação do regime trabalhista aos servidores da OAB.
10. Incabível a exigência de concurso público para admissão dos contratados sob o regime trabalhista pela OAB.
11. Princípio da moralidade. Ética da legalidade e moralidade. Confinamento do princípio da moralidade ao âmbito da ética da legalidade, que não pode ser ultrapassada, sob pena de dissolução do próprio sistema. Desvio de poder ou de finalidade.
12. Julgo improcedente o pedido. (ADI nº 3.026-4/DF, Rel. Ministro Eros Grau, Sessão Plenária, julgado em 08/06/2006).

Por outro lado, o Superior Tribunal de Justiça classifica a Ordem dos Advogados do Brasil como autarquia especial ou *sui generis* e, como tal, diferencia-se das demais entidades que fiscalizam as profissões, de modo que não se lhe aplicam todas as disposições concernentes aos conselhos profissionais.

O artigo 46, parágrafo único, da Lei nº 8.906, de 04 de julho de 1994, que dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil, prevê que:

Art. 46. Compete à OAB fixar e cobrar, de seus inscritos, contribuições, preços de serviços e multas.

Parágrafo único. Constitui título executivo extrajudicial a certidão passada pela diretoria do Conselho competente, relativa a crédito previsto neste artigo.

Verifica-se que o dispositivo anteriormente transcrito afasta as normas comuns aplicáveis às contribuições devidas aos conselhos profissionais previstas na Lei nº 12.514/2011. Nesse sentido já decidiu esta corte:

TRIBUTÁRIO. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. NATUREZA HÍBRIDA. EXECUÇÃO POR TÍTULO EXTRAJUDICIAL. LEI N. 8.906/94. ESTATUTO DO ADVOGADO. LEI ESPECIAL. INAPLICABILIDADE DA LEI N. 12.541/11.

1. A natureza híbrida da Ordem dos Advogados do Brasil impede que se lhe apliquem todas as disposições atinentes aos Conselhos de Fiscalização das profissões, razão pela qual os créditos de suas anuidades devidas não são considerados dívida ativa, de forma que a execução por título extrajudicial tentada para sua cobrança não é considerada execução fiscal.
2. O Estatuto do Advogado, lei especial que disciplina o exercício dessa função essencial à Justiça, afasta a aplicação de normas comuns aos Conselhos de Fiscalização do exercício profissional. O art. 46, parágrafo único, da Lei n. 8.906/94 afasta a incidência das disposições contidas na Lei n. 12.541/11.
3. No julgamento da ADI n. 3.026-4DF, relatada pelo em. Min. EROS GRAU foi decidido que 1) que a OAB constitui-se em um "serviço público independente" e 2) que a mesma Ordem não tem finalidades exclusivamente corporativas, não podendo ser equiparada às demais instituições de fiscalização das profissões, razão pela qual tem caráter *sui generis*, assim como as contribuições por ela cobradas e o respectivo processo de cobrança.
4. Conforme precedentes dos Tribunais Superiores a presente execução deve prosseguir por título extrajudicial.
5. Apelação provida." (Apelação Cível nº 0012412-97.2011.4.03.6000/MS, Rel. Juiz Federal Convocado Erik Gramstrup, publicado em 11/06/2012). (grifei).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação da Ordem dos Advogados do Brasil - Seccional de Mato Grosso do Sul, a fim de determinar o prosseguimento da execução por título extrajudicial. Prejudicado o pedido de antecipação da tutela recursal.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. AUTARQUIA ESPECIAL. SERVIÇO PÚBLICO INDEPENDENTE. EXECUÇÃO POR TÍTULO EXTRAJUDICIAL. LEI Nº 8.906/94. ESTATUTO DA ADVOCACIA. LEI ESPECIAL. INAPLICABILIDADE DA LEI Nº 12.514/11.

- O STF na ADI nº 3.026-4/DF, acentuou que a OAB não é entidade da administração direta da União, mas um *serviço público independente*, categoria ímpar no elenco das personalidades jurídicas. Não pode ser tida como congênera dos demais órgãos de fiscalização profissional, pois não está voltada exclusivamente a objetivo corporativo e possui finalidade institucional.
- O STJ classifica a OAB como autarquia especial ou *sui generis* e, como tal, diferencia-se das demais entidades que fiscalizam as profissões.
- O art. 46, parágrafo único, da Lei nº 8.906/94 afasta as normas comuns aplicáveis às contribuições profissionais previstas na Lei nº 12.514/11.
- Apelação provida. Prejudicado o pedido de antecipação da tutela recursal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A TURMA, POR UNANIMIDADE, DEU PROVIMENTO à apelação da Ordem dos Advogados do Brasil - Seccional de Mato Grosso do Sul, a fim de determinar o prosseguimento da execução por título extrajudicial. Prejudicado o pedido de antecipação da tutela recursal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002528-37.2017.4.03.6100

RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MODELAGAO SANTA RITA LTDA

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO MONTEIRO BARRETO - SP206679, PHILIPPE ANDRE ROCHA GAIL - SP220333-A, COLUMBANO FEIJO - SP346653-A, DAVI ULISSES BATISTA DE MESQUITA - SP222844

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002528-37.2017.4.03.6100

RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MODELAGAO SANTA RITA LTDA

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO MONTEIRO BARRETO - SP206679, PHILIPPE ANDRE ROCHA GAIL - SP220333, COLUMBANO FEIJO - SP346653, DAVI ULISSES BATISTA DE MESQUITA - SP222844

RELATÓRIO

Agravo interno interposto pela União (Id 1794809) contra decisão que, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, **deu parcial provimento à apelação e à remessa necessária**, a fim de reformar a sentença e conceder parcialmente a segurança para reconhecer o direito de a impetrante proceder à exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições debatidas, bem como deferir o pleito de compensação do *quantum* pago a maior a título de PIS/COFINS apenas do período comprovado nos autos (pagamentos realizados em **25/3/2013, 25/3/2014, 25/3/2015 e 24/3/2016**), com as limitações explicitadas (Id 1644191).

Alega a agravante, em síntese, que:

a) é prematura a aplicação da tese do RE 574.706, pois, além de encontrar-se pendente de publicação e não ser possível inferir com segurança toda a sua extensão e alcance, será ainda objeto de nova apreciação quanto à modulação de seus efeitos (artigo 1.040 do CPC), razão pela qual o feito deve ser suspenso;

b) é devida a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (artigo 3º, b, da LC nº 7/1970, artigo 2º da LC nº 70/1991, artigo 3º, § 2º, inciso I, da Lei nº 9.718/1998, artigo 1º da Lei nº 10.637/2002, artigo 1º da Lei nº 10.833/2003, artigo 195, inciso I, alínea b, e § 12, da CF, artigo 12 do Decreto-Lei nº 1.598/1977, Lei nº 12.973/2014).

Requer, preliminarmente, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração, caso providos, ou, se totalmente rejeitados, até a finalização do referido julgamento. Por fim, pleiteia o provimento do recurso.

Decorreu *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

É o relatório.

VOTO

Inicialmente, não se conhece do argumento referente ao artigo 1.040 do CPC, eis que suscitado somente no âmbito deste recurso, o que evidencia inovação recursal. Deveria ter sido trazido na apelação, o que não foi feito.

A decisão recorrida, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, **deu parcial provimento à apelação e à remessa necessária**, a fim de reformar a sentença e conceder parcialmente a segurança para reconhecer o direito de a impetrante proceder à exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições debatidas, bem como deferir o pleito de compensação do *quantum* pago a maior a título de PIS/COFINS apenas do período comprovado nos autos (pagamentos realizados em 25/3/2013, 25/3/2014, 25/3/2015 e 24/3/2016), com as limitações explicitadas (Id 1644191). Nesse sentido, restou consignado que:

a) é desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE n.º 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe n.º 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo;

b) o Supremo Tribunal Federal, julgou o RE n.º 574.706, no qual foi reconhecida a repercussão geral da matéria (tema 69), e fixou a seguinte tese: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*. A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito. As alegações atinentes aos dispositivos suscitados nas razões recursais, notadamente artigo 3º, b, da Lei Complementar n.º 7/1970, artigo 2º da Lei Complementar n.º 70/1991, artigo 3º, §§ 1º e 2º, inciso I, da Lei 9.718/98, artigos 150, § 7º, e 195, inciso I, alínea b, e § 12, da Constituição Federal, artigo 1º, § 1º, da Lei n.º 10.637/2002, artigo 1º, § 1º, da Lei n.º 10.833/2003, Lei n.º 12.973/2014, artigo 12, § 5º, do Decreto-Lei n.º 1.598/1977, e às Súmulas 68 e 94 do STJ não alteram essa orientação.

Denota-se que a agravante pretende rediscutir a matéria, sem comprovar que o *decisum* teria violado o disposto no artigo 932, inciso V, alínea b, do CPC, o que não é suficiente para infirmar a decisão agravada. Assim, nos termos da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

Ante o exposto, **CONHEÇO PARCIALMENTE** do agravo interno e, na parte conhecida, **REJEITO a preliminar e NEGO-LHE PROVIMENTO**.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 932, INCISO V, ALÍNEA B, DO CPC. ADMISSIBILIDADE DO RECURSO. CONHECIMENTO PARCIAL POR INOVAÇÃO. ICMS NAS BASES DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. EXCLUSÃO. RE 574.706. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO NA PARTE CONHECIDA.

- Inicialmente, não se conhece do argumento referente ao artigo 1.040 do CPC, eis que suscitado somente no âmbito deste recurso, o que evidencia inovação recursal. Deveria ter sido trazido na apelação, o que não foi feito.

- A decisão recorrida, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, **deu parcial provimento à apelação e à remessa necessária**, a fim de reformar a sentença e conceder parcialmente a segurança para reconhecer o direito de a impetrante proceder à exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições debatidas, bem como deferir o pleito de compensação do *quantum* pago a maior a título de PIS/COFINS apenas do período comprovado nos autos (pagamentos realizados em 25/3/2013, 25/3/2014, 25/3/2015 e 24/3/2016), com as limitações explicitadas. Nesse sentido, restou consignado que:

a) é desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE n.º 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe n.º 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo;

b) o Supremo Tribunal Federal, julgou o RE n.º 574.706, no qual foi reconhecida a repercussão geral da matéria (tema 69), e fixou a seguinte tese: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*. A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito. As alegações atinentes aos dispositivos suscitados nas razões recursais, notadamente artigo 3º, b, da Lei Complementar n.º 7/1970, artigo 2º da Lei Complementar n.º 70/1991, artigo 3º, §§ 1º e 2º, inciso I, da Lei 9.718/98, artigos 150, § 7º, e 195, inciso I, alínea b, e § 12, da Constituição Federal, artigo 1º, § 1º, da Lei n.º 10.637/2002, artigo 1º, § 1º, da Lei n.º 10.833/2003, Lei n.º 12.973/2014, artigo 12, § 5º, do Decreto-Lei n.º 1.598/1977, e às Súmulas 68 e 94 do STJ não alteram essa orientação.

- Denota-se que a agravante pretende rediscutir a matéria, sem comprovar que o *decisum* teria violado o disposto no artigo 932, inciso V, alínea b, do CPC, o que não é suficiente para infirmar a decisão agravada. Assim, nos termos da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

- Agravo interno conhecido parcialmente e, nessa parte, preliminar rejeitada e recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, de unanimidade, conheceu parcialmente do agravo interno e, na parte conhecida, rejeitou a preliminar e negou-lhe provimento, nos termos do voto do Relator., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo GRUPO GONÇALVES DIAS S/A, neste Tribunal, contra decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu a liminar, cujo objeto era a suspensão de exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, IV, do CTN, para o fim de assegurar o direito de apurar e utilizar créditos de PIS e COFINS não cumulativos sobre os custos com combustíveis lubrificantes e peças de reposição empregados em sua frota própria de veículos destinados ao transporte rodoviário de cargas.

Constato que o juiz monocrático proferiu sentença de improcedência (ID 11327574 na 1ª instância), razão pela qual verifico que a apreciação do recurso encontra-se prejudicada.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004927-05.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA NOGUEIRA BRAZ - SP197777-A

APELADO: JORGE PAULO DE OLIVEIRA 28035468847, BENEDITO APARECIDO ROSA 11762486857, JOAO BATISTA DA SILVA SANTANA 13954213826, COMERCIAL BIGHORSE RACOES LTDA - ME, MARINA NELLY DA SILVA 26682622830, VALERIA LOPES FERNANDEZ - ME

Advogados do(a) APELADO: MARCO ANTONIO HIEBRA - SP85353, ANDRE GIL GARCIA HIEBRA - SP215702

Advogados do(a) APELADO: MARCO ANTONIO HIEBRA - SP85353, ANDRE GIL GARCIA HIEBRA - SP215702

Advogados do(a) APELADO: MARCO ANTONIO HIEBRA - SP85353, ANDRE GIL GARCIA HIEBRA - SP215702

Advogados do(a) APELADO: MARCO ANTONIO HIEBRA - SP85353, ANDRE GIL GARCIA HIEBRA - SP215702

Advogados do(a) APELADO: MARCO ANTONIO HIEBRA - SP85353, ANDRE GIL GARCIA HIEBRA - SP215702

Advogados do(a) APELADO: MARCO ANTONIO HIEBRA - SP85353, ANDRE GIL GARCIA HIEBRA - SP215702

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004927-05.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA NOGUEIRA BRAZ - SP197777

APELADO: JORGE PAULO DE OLIVEIRA 28035468847, BENEDITO APARECIDO ROSA 11762486857, JOAO BATISTA DA SILVA SANTANA 13954213826, COMERCIAL BIGHORSE RACOES LTDA - ME, MARINA NELLY DA SILVA 26682622830, VALERIA LOPES FERNANDEZ - ME

Advogados do(a) APELADO: MARCO ANTONIO HIEBRA - SP85353, ANDRE GIL GARCIA HIEBRA - SP215702

Advogados do(a) APELADO: MARCO ANTONIO HIEBRA - SP85353, ANDRE GIL GARCIA HIEBRA - SP215702

Advogados do(a) APELADO: MARCO ANTONIO HIEBRA - SP85353, ANDRE GIL GARCIA HIEBRA - SP215702

Advogados do(a) APELADO: MARCO ANTONIO HIEBRA - SP85353, ANDRE GIL GARCIA HIEBRA - SP215702

Advogados do(a) APELADO: MARCO ANTONIO HIEBRA - SP85353, ANDRE GIL GARCIA HIEBRA - SP215702

Advogados do(a) APELADO: MARCO ANTONIO HIEBRA - SP85353, ANDRE GIL GARCIA HIEBRA - SP215702

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária interposta por Jorge Paulo de Oliveira, Benedito Aparecido Rosa, João Batista da Silva Santana, Comercial Big Horse Rações Ltda-ME, Marina Nelly da Silva e Valéria Lopes Fernandez-ME em face do Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo, na qual requerem o direito de exercer regularmente suas atividades, sem a imposição de registro no CRVM-SP ou contratação de médico veterinário como responsável técnico, determinando-se, ainda, que a autoridade impetrada torne sem efeitos as autuações já efetuadas, bem como não efetue novas autuações, ou emita boletos bancários para pagamentos de anuidades e multas. Juntou os documentos (fls. 13/59 dos autos principais).

O pedido de tutela de urgência foi deferido para determinar que o réu se abstivesse de exigir dos autores o registro no Conselho e a contratação de veterinário como responsável técnico dos respectivos estabelecimentos, bem como de praticar atos tendentes a cobrança de multas impostas nos autos de infração objeto da presente demanda ou quaisquer outras, até ulterior deliberação.

Contestação da CRVM/SP (fls. 92/130 dos autos principais).

Por meio da sentença (ID 3123994/3123995/3123996), o MM. Juiz *a quo*, julgou procedente a ação, nos termos do art. 487, inciso I, do CPC. O CRVM/SP foi condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. A R. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apela o Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo (fls.147/161 dos autos principais) requerendo a reforma da r. sentença, a fim de determinar que os autores sejam obrigados a se registrarem e contratarem médico veterinário para o desempenho de suas atividades.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta e. Corte.

O MPF em seu parecer (ID 3403865-pág. 01/06), opinou pelo desprovimento da recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004927-05.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA NOGUEIRA BRAZ - SP197777

APELADO: JORGE PAULO DE OLIVEIRA 28035468847, BENEDITO APARECIDO ROSA 11762486857, JOAO BATISTA DA SILVA SANTANA 13954213826, COMERCIAL BIGHORSE RACOES LTDA - ME, MARINA NELLY DA SILVA 26682622830, VALERIA LOPES FERNANDEZ - ME

VOTO

Inicialmente, recebo a apelação, haja vista o preenchimento de seus requisitos.

A obrigatoriedade do registro de pessoa jurídica no conselho profissional fundamenta-se na atividade básica ou na natureza dos serviços por ela prestados. Verifica-se, a propósito, a redação do art. 1º da Lei n. 6.839/80:

Art. 1º O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros.

A Lei nº 5.517/68 que instituiu os Conselhos Federal e Regional de Medicina Veterinária contempla, de forma ampla, a previsão de que as pessoas jurídicas que exploram atividades próprias da profissão de médico-veterinário devem registrar-se no respectivo Conselho Regional de Medicina Veterinária, *verbis*:

Art. 27 As firmas, associações, companhias, cooperativas, empresas de economia mista e outras que exercem atividades peculiares à medicina veterinária previstas pelos artigos 5º e 6º da Lei nº 5.517, de 23 de outubro de 1968, estão obrigadas a registro nos Conselhos de Medicina Veterinária das regiões onde funcionarem.

O mesmo diploma legal prevê em seus arts. 5º e 6º as atividades de competência privativa desses profissionais, mencionando a atividade comercial tão-somente na alínea "e" do art. 5º, *in verbis*:

Art 5º É da competência privativa do médico veterinário o exercício das seguintes atividades e funções a cargo da União, dos Estados, dos Municípios, dos Territórios Federais, entidades autárquicas, paraestatais e de economia mista e particulares:

(...)

e) a direção técnica sanitária dos estabelecimentos industriais e, sempre que possível, dos comerciais ou de finalidades recreativas, desportivas ou de proteção onde estejam, permanentemente, em exposição, em serviço ou para qualquer outro fim animais ou produtos de sua origem;

Já o seu art. 28 estabelece a necessidade de contratação de médico-veterinário pela pessoa jurídica sempre que a atividade por ela desempenhada seja passível da atuação daquele profissional. Observa-se:

Art 28. As firmas de profissionais da Medicina Veterinária, as associações, empresas ou quaisquer estabelecimentos cuja atividade seja passível da ação de médico-veterinário, deverão, sempre que se tornar necessário, fazer prova de que, para esse efeito, têm a seu serviço profissional habilitado na forma desta Lei.

A Lei nº 6.839/80, por sua vez, disciplinando o Registro de Empresas nas Entidades Fiscalizadoras do Exercício de Profissões, estabeleceu em seu art. 1º que:

"Art.1º - O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros."

Assim, o critério legal para a obrigatoriedade de registro perante os conselhos profissionais, bem como para a contratação de profissional especializado é determinado pela atividade básica ou pela natureza de serviços prestados pela empresa, que, no caso, ainda que constasse em sua razão social o nome de produtos veterinários, tal fato, por si só, não justifica tal exigência.

No caso, conforme se depreende dos documentos de fls. 25/45 dos autos principais, as atividades econômicas desenvolvidas pelos autores são: "comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação".

Desse modo, verifica-se que a presença do médico veterinário responsável é facultativa e não obrigatória, visto que a atividade comercial das impetrantes não está relacionada às atividades privativas do médico veterinário, motivo pelo qual não é obrigatório seu registro junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária, tampouco à contratação de profissional registrado no referido conselho.

A questão sobre a desnecessidade de manter médico veterinário, em estabelecimento que comercializa animais vivos, restou pacificada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.338.942/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC/73 e da Resolução 8/2008 do STJ. Colaciono o pertinente:

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO DE PESSOA JURÍDICA. VENDA E MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS E COMERCIALIZAÇÃO DE ANIMAIS VIVOS. DESNECESSIDADE. LEI N. 5.517/68. ATIVIDADE BÁSICA NÃO COMPREENDIDA ENTRE AQUELAS PRIVATIVAMENTE ATRIBUÍDAS AO MÉDICO VETERINÁRIO. RECURSO SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. O registro da pessoa jurídica no conselho de fiscalização profissional respectivo faz-se necessário quando sua atividade básica, ou o serviço prestado a terceiro, esteja compreendida entre os atos privativos da profissão regulamentada, guardando isonomia com as demais pessoas físicas que também explorem as mesmas atividades.

2. Para os efeitos inerentes ao rito dos recursos repetitivos, deve-se firmar a tese de que, à míngua de previsão contida da Lei n.5.517/68, a venda de medicamentos veterinários - o que não abrange a administração de fármacos no âmbito de um procedimento clínico - bem como a comercialização de animais vivos são atividades que não se encontram reservadas à atuação exclusiva do médico veterinário. Assim, as pessoas jurídicas que atuam nessas áreas não estão sujeitas ao registro no respectivo Conselho Regional de Medicina Veterinária nem à obrigatoriedade de contratação de profissional habilitado. Precedentes.

3. No caso sob julgamento, o acórdão recorrido promoveu adequada exegese da legislação a respeito do registro de pessoas jurídicas no conselho profissional e da contratação de médico-veterinário, devendo, portanto, ser mantido.

4. Recurso especial a que se nega provimento. Acórdão submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, correspondente ao art. 1.036 e seguintes do CPC/2015.

(REsp 1338942/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/04/2017, DJe 03/05/2017)

Em relação aos honorários advocatícios, nenhuma correção a ser feita, considerando que o MM. Juízo *a quo*, fixou em 10% (dez por cento), do valor da causa, nos termos do art. 85, §3º, inciso I, do CPC.

Assim, a manutenção da r. sentença é medida que se impõe.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e à remessa oficial.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO DE PESSOA JURÍDICA. VENDA DE ANIMAIS VIVOS E RACÕES PARA ANIMAIS. DESNECESSIDADE. LEI N. 5.517/68. ATIVIDADE BÁSICA NÃO COMPREENDIDA ENTRE AQUELAS PRIVATIVAMENTE ATRIBUÍDAS AO MÉDICO VETERINÁRIO. REsp 1.338.942/SP SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. O critério legal para a obrigatoriedade de registro perante os conselhos profissionais, bem como para a contratação de profissional especializado é determinado pela atividade básica ou pela natureza de serviços prestados pela empresa, que, no caso, ainda que constasse em sua razão social o nome de produtos veterinários, tal fato, por si só, não justifica tal exigência.
2. No caso, conforme se depreende dos documentos de fls. 25/45 dos autos principais, as atividades econômicas desenvolvidas pelos autores são: "comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação".
3. Verifica-se, *in casu*, que a presença do médico veterinário responsável é facultativa e não obrigatória, visto que a atividade comercial das impetrantes não está relacionada às atividades privativas do médico veterinário, motivo pelo qual não é obrigatório seu registro junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária, tampouco à contratação de profissional registrado no referido conselho.
4. A questão sobre a desnecessidade de manter médico veterinário, em estabelecimento que comercializa animais vivos, restou pacificada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.338.942/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC/73 e da Resolução 8/2008 do STJ.
5. Honorários advocatícios mantidos.
6. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do Relator., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018837-66.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - mp-DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL, neste Tribunal, contra decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que deferiu a tutela de urgência, determinando a obrigação de fazer para que passe a integralidade dos recursos do Fundo de Defesa de Direitos Difusos (FDD) aos fins a que foram arrecadados, quais sejam, a reparação de direitos transindividuais lesados, o que se aplica já na proposta orçamentária para o exercício de 2019* ser apresentada pela UNIÃO, bem como a obrigação de não fazer no sentido de não promover novos contingenciamentos dos recursos do FDD e obrigação de fazer no sentido de criar conta-corrente específica para segregar financeiramente os recursos destinados ao FDD.

O agravante pugnou pela desistência do recurso (ID 8178618).

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000596-06.2016.4.03.6114
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: AGRIS - EMBALAGENS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogados do(a) APELANTE: DANIELA LIMA DOS SANTOS SOUSA - SP3325810A, LUIS FERNANDO MURATORI - SP149756
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5000596-06.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: AGRIS - EMBALAGENS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: DANIELA LIMA DOS SANTOS SOUSA - SP3325810A, LUIS FERNANDO MURATORI - SP149756

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno (ID 1795217) interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a decisão proferida por este Relator (ID 1693754) que, nos termos do artigo 932, do CPC/2015, deu provimento à apelação da impetrante para reconhecer seu direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos, observada a prescrição quinquenal e o disposto no artigo 170-A, do CTN.

O MM. Juízo *a quo*, por meio da r. sentença (ID 311372), denegou a segurança. Apelou a impetrante.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso de apelação (ID 435384).

Em suas razões de inconformismo a União Federal, alega, em síntese, que sendo o ICMS tributo indireto, repassado para “dentro” do preço de venda, sua importância correspondente deve ser tributada pelas exações que incidem sobre o faturamento ou a receita bruta total das empresas. Por fim, requer a suspensão do feito até a modulação dos efeitos do RE nº 574./706.

Intimada, a parte agravada se manifestou (ID 3382110).

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000596-06.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: AGRIS - EMBALAGENS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: DANIELA LIMA DOS SANTOS SOUSA - SP3325810A, LUIS FERNANDO MURATORI - SP149756

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Marcelo Saraiva.

As razões expostas pela agravante em nada abalam a anterior fundamentação.

Inicialmente, há de se reafirmar, no presente caso, a possibilidade de aplicação do disposto no art. 932 do CPC, que conferiu ao Relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso.

"Art. 932. Incumbe ao relator:

I - dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II - apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

(...)

Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível."

Preliminarmente, quanto à eventual modulação dos efeitos do RE nº 574.706, evento futuro e incerto, a Egrégia Segunda Seção compreendeu não ser impedimento para o julgamento das ações que discutem a matéria, por não se poder negar cumprimento e observância à interpretação da Corte Constitucional, firmada em sede de repercussão geral, com reconhecimento da amplitude intersubjetiva da controvérsia suscitada (EI 2007.61.00.012173-6, Relator Des. Fed. CARLOS MUTA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 07/11/2017).

Quanto à questão principal, reitera-se que, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

A esse respeito, saliento que, em casos como tais, o entendimento esposado por esta Relatoria, assente no julgamento proferido pelo C. STJ no REsp nº 1.144.469/PR, submetido à sistemática de recursos repetitivos, era no sentido de que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias e/ou dos serviços prestados para quaisquer efeitos, devendo, pois, ser considerado receita bruta ou faturamento para a apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ressalvo o anterior posicionamento e curvo-me ao quanto deliberado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº 69, cujo julgado, publicado em 02.10.2017, foi assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

Insta salientar que, nos termos do voto da eminente Relatora Ministra Carmen Lúcia, a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade previstas na Constituição, uma vez que não representa faturamento ou receita, sendo apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual.

O também eminente Ministro Celso de Mello, acompanhando o entendimento da Relatora, afirmou que o texto constitucional define que o financiamento da seguridade social se dará, entre outras fontes, por meio de contribuições sociais sobre a receita ou faturamento das empresas. Destacou, ainda, que só pode ser considerado como receita o ingresso de dinheiro que passe a integrar definitivamente o patrimônio da empresa, o que não ocorre com o ICMS, o qual é totalmente repassado aos estados e Distrito Federal.

Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos Estados.

Assim, a r. decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do E. STF e desta Eg. Corte, com supedâneo no art. 932, do CPC/2015, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

Por tais razões, nego provimento ao presente agravo.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. PIS/COFINS. ICMS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do E. STF e desta Eg. Corte, com supedâneo no art. 932, do CPC/2015, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº 69 que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*".

3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Relator., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025092-40.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - mp-DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ADEXIM COMEXIM REPRESENTACOES, INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ROMEU GARCIA DO AMARAL - SP183567

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL, neste Tribunal, contra decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que deferiu a liminar para suspender a exigibilidade de débito referente aos valores de majoração da taxa Siscomex, bem como para reconhecer o direito da impetrante de recolher referida exação com base nos valores fixados originalmente na Lei nº 9.716/1998.

Constato que o juiz monocrático proferiu sentença de procedência (ID 11833455), razão pela qual verifico que a apreciação do recurso encontra-se prejudicada.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de novembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013891-51.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - mp-DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: MARIO LUIS ROSALINO VICENTE
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO MOREIRA BRITTO - SP134485
AGRAVADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIO LUIS ROSALINO VICENTE, neste Tribunal, contra decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu a tutela de urgência, cujo objeto era suspender o ato que motivou à suspensão do exercício da profissão em virtude da inadimplência de amizade.

O agravante pugnou pela desistência do recurso (ID 3502180).

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5016738-26.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

D E S P A C H O

Agravo Interno ID 5347438: mantenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos.

Aguarde-se oportuno julgamento do recurso perante o colegiado.

Int.

São Paulo, 6 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5003980-82.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogados do(a) APELANTE: PAULO ROGERIO SEHN - SP109361-A, MARIANA NEVES DE VITO - SP158516-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5003980-82.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: NESTLÉ BRASIL LTDA.
Advogados do(a) APELANTE: PAULO ROGERIO SEHN - SP109361-A, MARIANA NEVES DE VITO - SP158516-A
APELADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Nestlé Brasil Ltda., visando a reforma da r. sentença que denegou a segurança e julgou improcedente o seu pedido de não recolher as contribuições destinadas a terceiros, descritas na inicial.

Em suas razões, sustenta que o STF já definiu sua natureza jurídica daquelas exações como contribuições sociais gerais ou de intervenção no domínio econômico, razão pela qual deve ser aplicado o disposto no art. 149 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 33/2001, que limitou a base de cálculo desses tributos ao faturamento, à receita bruta, ao valor da operação ou ao valor aduaneiro. Alternativamente, pleiteia o afastamento da contribuição destinada ao INCRA, ao argumento de que a exação não recepcionada pela CF, além de não ter sido observado o conceito de referibilidade da aludida contribuição.

O representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003980-82.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: NESTLÉ BRASIL LTDA.
Advogados do(a) APELANTE: PAULO ROGERIO SEHN - SP109361-A, MARIANA NEVES DE VITO - SP158516-A
APELADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

Discute-se nos presentes autos se as contribuições tiveram a incidência sobre a folha de salários revogada pela EC n. 33/01, que deu nova redação ao artigo 149, §2º, III, "a", da Constituição Federal.

Pois bem.

As contribuições, ora questionadas, encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal, *in verbis*:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

III - poderão ter alíquotas: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

A EC nº 33/2001, portanto, não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas *ad valorem* ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo "poderão" no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

No mesmo sentido a Jurisprudência dessa Corte:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - INCRA E SEBRAE - EC Nº 33/2001 - CONSTITUCIONALIDADE - NÃO DEMONSTRADA A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.

2. In casu, a decisão foi bastante clara quanto à constitucionalidade da contribuição ao INCRA e SEBRAE, mesmo após a EC nº 33/2001.

3. Despropositada a alegação de que a decisão agravada fundou-se em um único precedente do STF, na medida em que a e. Relatora Ministra Cármen Lúcia refere-se expressamente ao RE 396.266, de Relatoria do Ministro Carlos Velloso, submetido ao Plenário, e também ao Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 733.110, de Relatoria do Ministro Joaquim Barbosa.

4. A adoção, pelo Relator, da jurisprudência dominante do STF é medida de celeridade processual autorizada pelo artigo 557 do CPC.

5. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 331909 - 0012799-40.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 03/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/07/2014)

É certo que a Constituição, nas situações em que pretendeu limitar as bases de cálculo elegíveis adotou as expressões "incidente sobre", "será", "incidirá", enquanto a utilização do verbo "poderá" é empregada em hipóteses típicas de mera faculdade, pelo que se deve entender que a EC n. 33/01 seguiu a mesma técnica legislativa.

Neste ponto a contribuição ao INCRA, que também tem fundamento de validade no art. 149 da Constituição, como contribuição de intervenção no domínio econômico, segue o mesmo raciocínio.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA COBRANÇA. EC 33/2001. LEIS 7.787/89 E 8.212/91.

1. As contribuições ao FUNRURAL e INCRA foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que com a edição da Lei 7.787/89 foi suprimida somente a contribuição ao FUNRURAL (art. 3º, § 1º).

2. Também a Lei 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.

3. O C. STJ, sobre o tema em debate, fez editar a Súmula 516, do seguinte teor: **A contribuição de intervenção no domínio econômico para o INCRA (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregados rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.**

4. A EC 33/2001 acrescentou o § 2º, III, a, ao artigo 149 da CF, prevendo que a contribuição de intervenção no domínio econômico pode ter alíquotas ad valorem baseadas no faturamento, na receita bruta ou no valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro. No entanto, o preceito constitucional somente previu faculdades ao legislador e não proibições no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo.

5. Apelação improvida

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 368407 - 0012342-95.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 19/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/04/2018)

Ressalto que a Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 977.058/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou o entendimento de que a contribuição do adicional de 0,2% destinado ao INCRA não foi extinta pelas Leis 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91, considerando a sua natureza jurídica de Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE).

Ainda, em relação a contribuição ao INCRA, na condição de contribuição especial atípica, não se aplica a referibilidade direta, podendo ser exigida mesmo de empregadores urbanos.

Isso porque é constitucionalmente destinada a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa, sendo esse o traço característico que as distingue das contribuições de interesse de categorias profissionais e de categorias econômicas.

Anoto que a contribuição SEBRAE, que segue os mesmos moldes da contribuição ao INCRA, foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal quando já em vigor referida Emenda:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEBRAE: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. Lei 8.029, de 12.4.1990, art. 8º, § 3º. Lei 8.154, de 28.12.1990. Lei 10.668, de 14.5.2003. C.F., art. 146, III; art. 149; art. 154, I; art. 195, § 4º. I - As contribuições do art. 149, C.F. - contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas - posto estarem sujeitas à lei complementar do art. 146, III, C.F., isto não quer dizer que deverão ser instituídas por lei complementar. A contribuição social do art. 195, § 4º, C.F., decorrente de "outras fontes", é que, para a sua instituição, será observada a técnica da competência residual da União: C.F., art. 154, I, ex vi do disposto no art. 195, § 4º. A contribuição não é imposto. Por isso, não se exige que a lei complementar defina a sua hipótese de incidência, a base impositiva e contribuintes: C.F., art. 146, III, a. Precedentes: RE 138.284/CE, Ministro Carlos Velloso, RTJ 143/313; RE 146.733/SP, Ministro Moreira Alves, RTJ 143/684. II - A contribuição do SEBRAE - Lei 8.029/90, art. 8º, § 3º, redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003 - é contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional às alíquotas das contribuições sociais gerais relativas às entidades de que trata o art. 1º do D.L. 2.318/86, SESI, SENAI, SESC, SENAC. Não se inclui, portanto, a contribuição do SEBRAE, no rol do art. 240, C.F. III - Constitucionalidade da contribuição do SEBRAE. Constitucionalidade, portanto, do § 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90, com a redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003. IV - R.E. conhecido, mas improvido.

(STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004)

O mesmo ocorre com as contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247.

No tocante à cobrança do Salário-Educação, inicialmente, instituída pela Lei 4.440/64, mantida pelo Decreto-lei 1422/75, encontra-se atualmente prevista na Lei 9.424/96.

A constitucionalidade da cobrança do tributo segundo tal dispositivo foi atestada na Súmula 732 do Supremo Tribunal Federal:

É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996.

Note-se que o texto do § 2º do art.149 faz referência expressa, tanto às CIDE, quanto às contribuições sociais. No entanto, tem-se que, mesmo após a EC nº 33/2001, é perfeitamente constitucional a incidência de contribuições sociais sobre a folha de salários (art. 195, I, "a", da CF).

Em resumo, inexistente qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea "a", do texto constitucional.

As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem, certamente, incidir sobre a folha de salários.

Em razão do anteriormente exposto, prejudicada a análise da compensação.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES AO INCRA, SESC, SENAC E SEBRAE. INCRA. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. APELAÇÃO IMPROVIDA.

-As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal:

-A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

-A contribuição ao INCRA, que também tem fundamento de validade no art. 149 da Constituição, como contribuição de intervenção no domínio econômico, em face da qual não se cogita na jurisprudência sua revogação tácita pela EC n. 33/01.

-A Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 977.058/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou o entendimento de que a contribuição do adicional de 0,2% destinado ao INCRA não foi extinta pelas Leis 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91, considerando a sua natureza jurídica de Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE). Ainda, em relação a contribuição ao INCRA, na condição de contribuição especial atípica, não se aplica a referibilidade direta, podendo ser exigida mesmo de empregadores urbanos.

-As contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247

-O STF, em sede de repercussão geral, RE 660933/SP, entendeu pela constitucionalidade do Salário Educação.

-Anoto, que a contribuição SEBRAE, que segue os mesmos moldes da contribuição ao INCRA, foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal quando já em vigor referida Emenda (STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004)

-Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003358-58.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: RASSINI-NHK AUTOPEÇAS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: TATIANA RONCATO ROVERI - SP315677-A, PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP107020-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5003358-58.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: RASSINI-NHK AUTOPEÇAS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: TATIANA RONCATO ROVERI - SP315677-A, PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP107020-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por RASSINI-NHK AUTOPEÇAS LTDA, em face da r. sentença que denegou a segurança.

Em razões de apelo, aduz que é incompatível com o princípio da não cumulatividade que seja negado aos contribuintes sujeitos a tal sistemática o crédito relativo a despesas financeiras essenciais ao desenvolvimento da sua atividade.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifesta-se pelo regular prosseguimento do feito.

APELAÇÃO (198) Nº 5003358-58.2017.4.03.6114

VOTO

Trata-se de discussão a respeito da sujeição da apelante ao recolhimento das contribuições do PIS e da COFINS incidentes sobre suas receitas financeiras.

Ao contrário do que afirma a apelante, o regime da não cumulatividade, no caso das contribuições sociais, não comporta o mesmo tratamento dado pela Constituição Federal ao ICMS e ao IPI.

A não cumulatividade prevista pelo constituinte originário referia-se à conexão de várias operações em que há a possibilidade de se excluir, da base de cálculo do imposto devido nas operações ulteriores, o imposto já recolhido nas anteriores, de forma a evitar a tributação em cascata ou sucessiva.

Já a não cumulatividade instituída para as contribuições sociais, incidentes sobre a receita ou o faturamento, à evidência, não se refere ao ciclo de produção, mas tem em conta o próprio contribuinte, uma vez que a grandeza constitucionalmente definida como base de cálculo não constitui um ciclo econômico, mas um fator eminentemente pessoal, a saber, a obtenção de receita ou faturamento.

Ademais, a Constituição Federal, em seu art. 195, § 12, com redação determinada pela Emenda Constitucional 42/03, prevê o regime da não-cumulatividade, mas não estabelece os critérios a serem obedecidos, cabendo, portanto, à legislação infraconstitucional a incumbência de fazê-lo.

Ora, as Leis 10.637/02 e 10.833/03 não preveem de forma explícita que a instituição da contribuição necessariamente deverá se dar com a utilização de créditos de despesas financeiras. Sendo tais os diplomas legais responsáveis pelo estabelecimento dos termos da não-cumulatividade das contribuições em questão, não cabem as alegações tecidas. Simplesmente este é o regime legalmente delineado.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte: (*QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 368565 - 0007085-11.2016.4.03.6126, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/01/2018; TERCEIRA TURMA, AI 0022114-83.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 19/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2015.*)

Ressalto que o sistema não cumulativo do PIS/COFINS, previsto no §12 do art. 195, da Constituição Federal, é de natureza legal, não implicando na concessão de créditos sobre as despesas financeiras apenas pelo fato de as receitas com a mesma natureza gerarem débitos das contribuições. Ou seja, cabe ao legislador tributário prever os encargos ou despesas que geram o direito a créditos.

É certo que os créditos de PIS/COFINS que podem ser deduzidos dos débitos são presumidos, dependem de lei específica, nos termos em que dispõe o art. 150, § 6º, da CF.

Por derradeiro, não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, criar ou combinar normas que autorizam a outorga de créditos presumidos ou outras benesses de natureza tributária.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, consoante fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. NÃO CUMULATIVIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Com relação ao regime da não cumulatividade, no caso das contribuições sociais, não comporta o mesmo tratamento dado pela Constituição Federal ao ICMS e ao IPI.

- A não cumulatividade prevista pelo constituinte originário referia-se à conexão de várias operações em que há a possibilidade de se excluir, da base de cálculo do imposto devido nas operações ulteriores, o imposto já recolhido nas anteriores, de forma a evitar a tributação em cascata ou sucessiva.

- Já a não cumulatividade instituída para as contribuições sociais, incidentes sobre a receita ou o faturamento, à evidência, não se refere ao ciclo de produção, mas tem em conta o próprio contribuinte, uma vez que a grandeza constitucionalmente definida como base de cálculo não constitui um ciclo econômico, mas um fator eminentemente pessoal, a saber, a obtenção de receita ou faturamento.

- A Constituição Federal, em seu art. 195, § 12, com redação determinada pela Emenda Constitucional 42/03, prevê o regime da não cumulatividade, mas não estabelece os critérios a serem obedecidos, cabendo, portanto, à legislação infraconstitucional a incumbência de fazê-lo.

- As Leis 10.637/02 e 10.833/03 não preveem de forma explícita que a instituição da contribuição necessariamente deverá se dar com a utilização de créditos de despesas financeiras. Sendo tais os diplomas legais responsáveis pelo estabelecimento dos termos da não cumulatividade das contribuições em questão, não cabem as alegações tecidas. Simplesmente este é o regime legalmente delineado. Precedentes.

- Os créditos de PIS/COFINS que podem ser deduzidos dos débitos são presumidos, dependem de lei específica, nos termos em que dispõe o art. 150, § 6º, da CF.

- Por derradeiro, não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, criar ou combinar normas que autorizam a outorga de créditos presumidos ou outras benesses de natureza tributária.

- Apelação Improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO (198) Nº 5000388-37.2017.4.03.6130
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADA: DISTRIBUIDORA E IMPORTADORA IRMAOS AVELINO S.A.
Advogado do(a) : PATRICIA FUDO - SP183190-A

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face à decisão monocrática, a qual, com fulcro no artigo 932, IV, "b", do NCPC, negou provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Em razões de agravo, alega, em preliminar, que o feito deve ser suspenso até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional. No mérito, sustenta, em síntese, a legalidade da inclusão do icms na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Instada a se manifestar, a DISTRIBUIDORA E IMPORTADORA IRMÃOS AVELINO S.A. apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO (198) Nº 5000388-37.2017.4.03.6130
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADA: DISTRIBUIDORA E IMPORTADORA IRMAOS AVELINO S.A.
Advogado do(a) : PATRICIA FUDO - SP183190-A

VOTO

Não assiste razão à agravante.

A questão ora discutida foi objeto de análise nos presentes autos, pela r. decisão recorrida.

Verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pela agravante, tendo sido apreciada a tese de repercussão geral, julgada em definitivo pelo Plenário do STF, que decidiu que "*O icms não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

Com relação à alegação de que o Relator não possui competência para decidir de forma monocrática, cabe destacar que foi reconhecida a repercussão geral do RE 574.706/PR, e julgado o mérito do recurso pelo Plenário do STF, devendo os tribunais decidir no mesmo sentido do entendimento adotado, nos termos do art. 1.040, II do CPC, e incumbindo ao Relator decidir de forma monocrática, como prevê o art. 932 do CPC.

Anote-se que a diretriz jurisprudencial firmada deve ser observada pelos demais Tribunais, como tem reiteradamente decidido o próprio STF, que, inclusive, tem aplicado a orientação firmada a casos similares. Nesse sentido: ARE 1122640/ES; RE nº 939.742/RS e RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP; RE 1017483/SC e RE 1004609.

No tocante à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão, resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional, cabe salientar o que restou consignado na r. decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE nº 939.742/RS e RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP; RE 1017483/SC, RE 1004609.

O valor do icms a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

No tocante ao mérito, a tese de repercussão geral fixada foi a de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS".

As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. *decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno, consoante fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. SUSPENSÃO. RE 574.706. VINCULAÇÃO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pela agravante, tendo sido apreciada a tese de repercussão geral, julgada em definitivo pelo Plenário do STF, que decidiu que "O icms não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS".

- Com relação à alegação de que o Relator não possui competência para decidir de forma monocrática, cabe destacar que foi reconhecida a repercussão geral do RE 574.706/PR, e julgado o mérito do recurso pelo Plenário do STF, devendo os tribunais decidir no mesmo sentido do entendimento adotado, nos termos do art. 1.040, II do CPC, e incumbindo ao Relator decidir de forma monocrática, como prevê o art. 932 do CPC.

- No tocante à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão, resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional, cabe salientar o que restou consignado na r. decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- Ademais, quanto à eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

- O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. *decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao Agravo Interno.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5009775-35.2018.4.03.6100

RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: FERNANDO BUTTENBENDER PRASS

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO NOVAES SANTOS - SPI62591

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5009775-35.2018.4.03.6100

RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: FERNANDO BUTTENBENDER PRASS

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO NOVAES SANTOS - SPI62591

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta por FERNANDO BUTTENBENDER PRASS em face da r. sentença que denegou a segurança no presente mandamus, objetivando provimento judicial que declare a não incidência do imposto de renda sobre o percentual de Direito de Arena, reconhecendo o direito do impetrante de restituir/compensar os valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 anos, com os devidos consectários.

Em suas razões de apelo (id. 3435421), aduz, em síntese, que, na condição de atleta profissional de futebol, recebe em única vez percentual relativo ao Direito de Arena, de modo a compensar a utilização futura e indefinida das imagens captadas por meios de comunicação no montante de 5% da receita proveniente da exploração de direitos desportivos audiovisuais, nos termos do artigo 42 da Lei nº 9.615/98. Sustenta que tais valores tem a função de indenizar os atletas pela veiculação futura de suas imagens ao longo do tempo, ostentando, portanto, natureza indenizatória. Pede a reforma do julgado a quo, para afastar a incidência do Imposto de Renda sobre os valores recebidos a título de "Direito de Arena", em razão de sua natureza indenizatória, afastando quaisquer restrições por parte do Fisco em razão do ora decidido, bem como que o Sindicato da Categoria dos Atletas em São Paulo, consigne em juízo os valores que seriam retidos, com posterior levantamento, após o trânsito em julgado.

O representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento da apelação.

Com contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5009775-35.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: FERNANDO BUTTENBENDER PRASS
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO NOVAES SANTOS - SP162591
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Pretende o impetrante, ora apelado, provimento judicial que declare a não incidência do imposto de renda sobre o percentual de Direito de Arena.

Sem preliminares, passo, então, à análise do mérito.

O Imposto de Renda é imposto de competência da União previsto pela Constituição Federal em seu artigo, 153, III e pelo Código Tributário Nacional em seu artigo 43:

Art. 153. Compete à União instituir impostos sobre:

- I - importação de produtos estrangeiros;
- II - exportação, para o exterior, de produtos nacionais ou nacionalizados;
- III - renda e proventos de qualquer natureza;

Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

- I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;
- II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

§1º A incidência do imposto independe da denominação da receita ou do rendimento, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem e da forma de percepção.

§2º Na hipótese de receita ou de rendimento oriundos do exterior, a lei estabelecerá as condições e o momento em que se dará sua disponibilidade, para fins de incidência do imposto referido neste artigo.

Depreende-se, portanto, que o imposto de renda tem como fato gerador a aquisição de renda (produto do capital, do trabalho ou de ambos) ou de proventos de qualquer natureza (acréscimos patrimoniais).

Anoto-se que o denominado Direito de Arena é previsto pelo artigo 42, 1º da Lei nº 9.615/98 - Lei Pelé - que estabelece a obrigatoriedade do repasse de 5% da receita recebida pelas entidades de prática desportiva pela exploração de direitos desportivos audiovisuais aos sindicatos de atletas profissionais, para posterior distribuição aos atletas profissionais participantes do espetáculo.

Pois bem

O art. 42 que disciplina o Direito de Arena dispõe:

Art. 42. Pertence às entidades de prática desportiva o direito de arena, consistente na prerrogativa exclusiva de negociar, autorizar ou proibir a captação, a fixação, a emissão, a transmissão, a retransmissão ou a reprodução de imagens, por qualquer meio ou processo, de espetáculo desportivo de que participem

§1º Salvo convenção coletiva de trabalho em contrário, 5% (cinco por cento) da receita proveniente da exploração de direitos desportivos audiovisuais serão repassados aos sindicatos de atletas profissionais, e estes distribuirão, em partes iguais, aos atletas profissionais participantes do espetáculo, como parcela de natureza civil.

§2º O disposto neste artigo não se aplica à exibição de flagrantes de espetáculo ou evento desportivo para fins exclusivamente jornalísticos, desportivos ou educativos, respeitadas as seguintes condições:

I - a captação das imagens para a exibição de flagrante de espetáculo ou evento desportivo dar-se-á em locais reservados, nos estádios e ginásios, para não detentores de direitos ou, caso não disponíveis, mediante o fornecimento das imagens pelo detentor de direitos locais para a respectiva mídia;

II - a duração de todas as imagens do flagrante do espetáculo ou evento desportivo exibidas não poderá exceder 3% (três por cento) do total do tempo de espetáculo ou evento;

III - é proibida a associação das imagens exibidas com base neste artigo a qualquer forma de patrocínio, propaganda ou promoção comercial. 3o O espectador pagante, por qualquer meio, de espetáculo ou evento desportivo equipara-se, para todos os efeitos legais, ao consumidor, nos termos do art. 2º da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.

Do dispositivo legal anteriormente transcrito, constata-se que os valores recebidos a título de Direito de Arena, ao contrário do que alega o impetrante, ostenta nítida natureza salarial.

É certo que o §1º do artigo 42 da Lei nº 9.615/98 prevê a distribuição, entre os atletas profissionais participantes do espetáculo, de 5% da receita proveniente da exploração de direitos desportivos audiovisuais, a revelar a natureza salarial ou remuneratória da verba a atrair a incidência tributária guereada.

Outrossim o §1º do artigo 43 do CTN prevê que "A incidência do imposto independe da denominação da receita ou do rendimento (...)".

Cuida-se, conseqüentemente, de valores recebidos pelo atleta profissional como contraprestação à sua participação no espetáculo esportivo em decorrência do vínculo empregatício que mantém com a entidade esportiva, assumindo a natureza jurídica remuneratória.

Dessa forma, o recebimento do Direito de Arena representa verdadeiro acréscimo patrimonial.

Por derradeiro, não há que se falar na natureza indenizatória, visto que tal verba não busca compensar o trabalhador pela perda de qualquer direito, mas remunerá-lo pelo exercício de sua atividade como atleta profissional.

Quanto à natureza salarial do Direito de Arena, a Jurisprudência do E. TST é de que detém nítido caráter remuneratório:

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. ATLETA PROFISSIONAL DE FUTEBOL. LUVAS. NATUREZA JURÍDICA. A iterativa jurisprudência desta Corte Superior se firmou no sentido de que as "luvas" constituem importância paga pelo clube ao atleta e têm caráter salarial, integrando a remuneração para todos os efeitos legais. Agravo de Instrumento conhecido e não provido. (AIRR - 458-36.2013.5.02.0016 , Relatora Ministra: Maria de Assis Calsing, Data de Julgamento: 25/11/2015, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 27/11/2015)

No mesmo sentido, a jurisprudência dessa Corte: (TERCEIRA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 367581 - 0005605-76.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 17/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/05/2017 ; TERCEIRA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 359345 - 0005487-37.2015.4.03.6100, Rel. JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, julgado em 26/01/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2017)

No caso concreto, há de ser mantida a r. sentença a quo, denegatória da segurança.

Em razão do anteriormente exposto, prejudicada a análise do pedido de compensação.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, consoante fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. IRPF. INCIDÊNCIA. DIREITO DE ARENA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

-O Imposto de Renda é imposto de competência da União previsto pela Constituição Federal em seu artigo, 153, III e pelo Código Tributário Nacional em seu artigo 43.

-O imposto de renda tem como fato gerador a aquisição de renda (produto do capital, do trabalho ou de ambos) ou de proventos de qualquer natureza (acréscimos patrimoniais).

-Anotase que o denominado Direito de Arena é previsto pelo artigo 42, 1º da Lei nº 9.615/98 - Lei Pelé - que estabelece a obrigatoriedade do repasse de 5% da receita recebida pelas entidades de prática desportiva pela exploração de direitos desportivos audiovisuais aos sindicatos de atletas profissionais, para posterior distribuição aos atletas profissionais participantes do espetáculo.

-É certo que o §1º do artigo 42 da Lei nº 9.615/98 prevê a distribuição, entre os atletas profissionais participantes do espetáculo, de 5% da receita proveniente da exploração de direitos desportivos audiovisuais, a revelar a natureza salarial ou remuneratória da verba a atrair a incidência tributária guereada.

-Outrossim o §1º do artigo 43 do CTN prevê que "A incidência do imposto independe da denominação da receita ou do rendimento (...)".

-In casu, trata-se, consequentemente, de valores recebidos pelo atleta profissional como contraprestação à sua participação no espetáculo esportivo em decorrência do vínculo empregatício que mantém com a entidade esportiva, assumindo a natureza jurídica remuneratória.

-O recebimento do Direito de Arena representa verdadeiro acréscimo patrimonial.

-Por derradeiro, não há que se falar na natureza indenizatória, visto que tal verba não busca compensar o trabalhador pela perda de qualquer direito, mas remunerá-lo pelo exercício de sua atividade como atleta profissional.

-Quanto à natureza salarial do Direito de Arena, a Jurisprudência do E. TST e dessa Corte é de que detém nítido caráter remuneratório.

-Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000183-29.2016.4.03.6102

RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: COMFRIO SOLUCOES LOGISTICAS S/A

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO JOSE NASCIMENTO DE SOUZA POLAK - PR33218, EDUARDO FAGLIONI RIBAS - PR42803, FEDERICO NIN STERN - PR39404, CHARLES ANTONIO TROGE MAZUTTI - PR70331

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5000183-29.2016.4.03.6102

RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: COMFRIO SOLUCOES LOGISTICAS S/A

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO JOSE NASCIMENTO DE SOUZA POLAK - PR33218, EDUARDO FAGLIONI RIBAS - PR42803, FEDERICO NIN STERN - PR39404, CHARLES ANTONIO TROGE MAZUTTI - PR70331

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela União Federal, em face à decisão monocrática, a qual, com fulcro no artigo 932, V, "b" do NCPC, deu provimento à apelação da impetrante, para reformar a sentença *a quo*, julgando procedente o pedido e concedendo a segurança pleiteada, para reconhecer o direito à exclusão do valor devido a título de ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como, autorizar a compensação dos valores recolhidos pela requerente nos cinco anos que antecederam a demanda, devidamente corrigidos.

A União Federal alega, em preliminar, que o feito deve ser suspenso até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração, a serem opostos pela Fazenda Nacional. No mérito, sustenta, em síntese, a constitucionalidade da inclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, e de qualquer tributo que incida ou venha a incidir sobre o faturamento.

Com contraminuta de agravo interno.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000183-29.2016.4.03.6102

RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: COMFRIO SOLUCOES LOGISTICAS S/A

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO JOSE NASCIMENTO DE SOUZA POLAK - PR33218, EDUARDO FAGLIONI RIBAS - PR42803, FEDERICO NIN STERN - PR39404, CHARLES ANTONIO TROGE MAZUTTI - PR70331

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Não assiste razão à agravante.

A questão ora discutida foi objeto de análise nos presentes autos, pela r. decisão recorrida.

Verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pela Agravante, tendo sido apreciada a tese de repercussão geral, julgada em definitivo pelo Plenário do STF, que decidiu que "*OCMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

Com relação à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão, resultante do julgamento dos embargos de declaração a serem opostos pela Fazenda Nacional, cabe salientar o que restou consignado na r. decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE nº 939.742/RS e RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP; RE 1017483/SC, RE 1004609).

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, ReL. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

Com relação à compensação, cabe destacar que restou consignado na r. decisão que o entendimento firmado Resp n. 1.111.164 apresenta plena adequação ao presente caso, já que delinea a situação em que cabe ao autor trazer aos autos prova pré-constituída dos elementos concretos da operação de compensação, o que foi devidamente cumprido pela Agravada.

Não obstante, restaram atendidas as disposições do referido Recurso Especial, representativo da controvérsia, já que foram comprovados pela Agravada não só a condição de credora, mas também os recolhimentos dos tributos indevidos, tendo sido por esta razão reconhecido o direito a compensação, ficando autorizada a apresentar outros documentos que sejam considerados necessários e/ou imprescindíveis, além dos já colacionados.

Dessa forma, são indevidos os recolhimentos efetuados com incidência do ICMS na base de cálculos do PIS /COFINS, ressalvado, porém, o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios, além dos já colacionados aos autos, e o *quantum*.

As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. *decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno, consoante fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, § 2º, NCPC. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

-O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

-O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

-Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

-Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

-Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico RE 574.706 foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223).

-No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

-Nego provimento ao agravo interno.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002365-70.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: SORVETES JUNDIA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO DESSIMONI VICENTE - SP146121-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5002365-70.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: SORVETES JUNDIA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO DESSIMONI VICENTE - SP146121

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por SORVETES JUNDIA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, em face da r sentença que julgou improcedente o pedido e denegou a segurança.

Em razões de apelo, aduz que a majoração das alíquotas pelo Executivo não se legitima pelo fato de ter sido autorizada pelo legislador. Alega violação ao princípio da não cumulatividade. Requer o reconhecimento do direito líquido e certo de não proceder ao recolhimento da exigência das contribuições ao PIS e da COFINS sobre as receitas financeiras, nos termos estabelecidos pelo Decreto nº 8.426/15.

Com contrarrazões.

Em parecer do Ministério Público Federal, manifesta-se pelo não provimento do recurso interposto.

APELAÇÃO (198) Nº 5002365-70.2017.4.03.6128
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: SORVETES JUNDIA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO DESSIMONI VICENTE - SP146121
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

Trata-se de discussão a respeito da sujeição da apelante ao recolhimento das contribuições do PIS e da COFINS incidentes sobre suas receitas financeiras, com base no Decreto nº 8.426/2015.

Não há que se falar em criação de tributo.

De fato, segundo o princípio da legalidade, a instituição ou majoração de alíquota de tributo não poderá se dar senão mediante lei em sentido formal (artigo 150, da Constituição Federal):

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça.

Na vigência do Decreto 5.442/2005, as alíquotas estavam reduzidas a zero. Por esta razão, discute-se a possibilidade de majoração da alíquota do PIS e COFINS para o regime da não cumulatividade, respectivamente para 0,65% e 4% por decreto e não por lei.

No caso concreto, não há que se falar em afronta ao princípio da legalidade, na medida em que há lei em sentido formal que estabelece que as alíquotas do PIS e COFINS podem ser alteradas pelo Poder Executivo, dentro de certos limites. Nesse sentido a Lei 10.865/2004:

Art. 27. O Poder Executivo poderá autorizar o desconto de crédito nos percentuais que estabelecer e para os fins referidos no art. 3o das Leis nos 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, relativamente às despesas financeiras decorrentes de empréstimos e financiamentos, inclusive pagos ou creditados a residentes ou domiciliados no exterior.

§ 1o Poderão ser estabelecidos percentuais diferenciados no caso de pagamentos ou créditos a residentes ou domiciliados em país com tributação favorecida ou com sigilo societário.

§ 2o O Poder Executivo poderá, também, reduzir e restabelecer, até os percentuais de que tratam os incisos I e II do caput do art. 8o desta Lei, as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade das referidas contribuições, nas hipóteses que fixar.

§ 3o O disposto no § 2o não se aplica aos valores decorrentes do ajuste a valor presente de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976.

Art. 28. Ficam reduzidas a 0 (zero) as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda, no mercado interno, de (...):

A Lei 10.865/2004 dispõe a respeito das alíquotas do PIS e da COFINS:

Art. 8o As contribuições serão calculadas mediante aplicação, sobre a base de cálculo de que trata o art. 7o desta Lei, das alíquotas:

I - na hipótese do inciso I do caput do art. 3o, de:

- a) 2,1% (dois inteiros e um décimo por cento), para a Contribuição para o PIS/Pasep-Importação; e*
- b) 9,65% (nove inteiros e sessenta e cinco centésimos por cento), para a Cofins-Importação; e*

II - na hipótese do inciso II do caput do art. 3o, de:

- a) 1,65% (um inteiro e sessenta e cinco centésimos por cento), para a Contribuição para o PIS/Pasep-Importação; e*
- b) 7,6% (sete inteiros e seis décimos por cento), para a Cofins-Importação.*

Por sua vez, o § 2º, do artigo 27, Lei nº 10.865/2004, possibilita ao Poder Executivo diminuir tais patamares e restabelecê-los, a depender da conjuntura econômica.

Os percentuais fixados no Decreto nº 8.426/2015 estão dentro do permitido na Lei nº 10.865/2004. Cabe à lei em sentido formal estabelecer os patamares de determinada exação, podendo delegar ao Executivo a alterar as alíquotas dentro de limites legalmente estabelecidos.

Sendo as alíquotas do artigo 8º a regra, qualquer percentagem abaixo delas é um benefício dado pelo Executivo ao contribuinte, ainda que haja um aumento dentro dos patamares fixados. Assim, o Decreto nº 8.426/2.015 não majora as alíquotas, na medida que a Lei fixava-as em 2,1% para o PIS e 9,65% para a COFINS.

Com relação ao regime da não cumulatividade, no caso das contribuições sociais, não comporta o mesmo tratamento dado pela Constituição Federal ao ICMS e ao IPI.

A não cumulatividade prevista pelo constituinte originário referia-se à conexão de várias operações em que há a possibilidade de se excluir, da base de cálculo do imposto devido nas operações ulteriores, o imposto já recolhido nas anteriores, de forma a evitar a tributação em cascata ou sucessiva.

Já a não cumulatividade instituída para as contribuições sociais, incidentes sobre a receita ou o faturamento, à evidência, não se refere ao ciclo de produção, mas tem em conta o próprio contribuinte, uma vez que a grandeza constitucionalmente definida como base de cálculo não constitui um ciclo econômico, mas um fator eminentemente pessoal, a saber, a obtenção de receita ou faturamento.

Conforme lições de Marco Aurélio Greco, "faturamento/receita bruta decorrerá de operações com mercadorias ou prestações de serviços, porém as próprias operações ou prestações não correspondem às realidades qualificadas pela Constituição, e pela própria legislação, para o fim de definir a respectiva incidência. Relevantes são a receita e o faturamento, eventos ligados à pessoa, e não às coisas objeto de negociação, nem às operações em si. De fato, a operação é negócio jurídico que se reporta à coisa, enquanto faturamento/receita diz respeito às pessoas". (Substituição Tributária - antecipação do fato gerador, 2ª edição, Malheiros, p. 191).

Ademais, a Constituição Federal, em seu art. 195, § 12, com redação determinada pela Emenda Constitucional 42/03, prevê o regime da não-cumulatividade, mas não estabelece os critérios a serem obedecidos, cabendo, portanto, à legislação infraconstitucional a incumbência de fazê-lo.

Ora, as Leis 10.637/02 e 10.833/03 não preveem de forma explícita que a instituição da contribuição necessariamente deverá se dar com a utilização de créditos de despesas financeiras. Sendo tais os diplomas legais responsáveis pelo estabelecimento dos termos da não-cumulatividade das contribuições em questão, não cabem as alegações tecidas. Simplesmente este é o regime legalmente delineado.

Confira-se a jurisprudência desta Corte:

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. RECEITAS FINANCEIRAS. ALÍQUOTA. RESTABELECIMENTO. DECRETO Nº 8.426/2015. LEGALIDADE. DESPESAS FINANCEIRAS. APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS. LEI 10.865/04. HIPÓTESE DE CREDITAMENTO REVOGADA. OFENSA AOS PRINCÍPIOS: ISONOMIA. NÃO-CUMULATIVIDADE E CAPACIDADE CONTRIBUTIVA. INOCORRÊNCIA.

1. No que tange à incidência de PIS e COFINS sobre receitas financeiras, no julgamento do RE 400.479, o C. STF, em voto proferido pelo Ministro CEZAR PELUSO, quanto ao faturamento, afirmou que este abrangeria "não só aquela decorrente da venda de mercadorias e da prestação de serviços, mas a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais".

2. A Lei nº 10.865/04 dispôs, em seu artigo 27, que o Poder Executivo poderá reduzir ou restabelecer, até os limites percentuais estabelecidos em seu artigo 8º, as alíquotas das contribuições ao PIS e a COFINS incidentes sobre a receita financeira auferida pela pessoa jurídica sujeita ao regime de não cumulatividade.

3. O Decreto n. 8.426/2015, ao restabelecer a alíquota do PIS para 0,65% e da COFINS para 4%, fixou percentuais com aménia legal prevista no art. 27, § 2º; Lei nº 10.865/04, não havendo, portanto, ilegalidade no referido restabelecimento. Precedentes desta E.Corte.

4. A extrafiscalidade do PIS e da COFINS definida a partir da edição da Lei 10.865/2004, não se revela inconstitucional, mesmo porque não há alteração da alíquota em patamar superior (ao contrário) ao legalmente definido, vale dizer, não há ingerência sobre o núcleo essencial de liberdade do cidadão, intangível sem lei que o estabeleça de forma proporcional, razão pela qual, não há que se cogitar em violação ao princípio da isonomia e capacidade contributiva. Precedentes desta E.Corte.

5. As Leis nº 10.637/2002 e Lei 10.833/03, na redação original de seus artigos 3º, inciso V, previam que a contribuição apurada seria possível o desconto de créditos calculados em relação a "despesas financeiras decorrentes de empréstimos, financiamentos e contraprestações de operações de arrendamento mercantil de pessoas jurídicas, exceto de optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES".

6. A revogação da previsão de creditamento de despesas financeiras pelo artigo 37 da Lei 10.865/2004 ofensa o argumento de violação do princípio da não cumulatividade com edição do Decreto nº 8.426/15, ante a ausência de fundamento legal. Precedente.

7. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 368565 - 0007085-11.2016.4.03.6126, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/01/2018)

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTAS DO PIS E DA COFINS PELO DECRETO Nº 8.426/2015. ALTERAÇÃO DENTRO DOS PARÂMETROS PREVISTOS NA LEI Nº 10.865/2004. IMPOSSIBILIDADE DE APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS ORIUNDOS DE DESPESAS FINANCEIRAS. HIPÓTESES DE EXCLUSÃO DO CRÉDITO QUE DEVEM SER INTERPRETADAS RESTRITIVAMENTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O PIS e a COFINS não-cumulativos foram instituídos pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03, nas quais estabelecidas as hipóteses de incidência, base de cálculo e alíquotas, descabendo alegar ofensa à estrita legalidade (art. 150, I, CF/88) no tocante à previsão de alterar-se a alíquota dentro dos limites legalmente fixados, uma vez que dispostas em decreto por força de autorização legislativa (art. 27, §2º, da Lei 10.865/2004), observando os limites previstos nas leis instituidoras dos tributos.

2. As alíquotas estabelecidas pelo Decreto nº 8.426/2015 estão dentro dos limites traçados pela Lei nº 10.865/2004, pelo que não se pode dizer propriamente que houve majoração do tributo, mas, sim, restabelecimento de percentual previsto para o PIS e a COFINS, dentro dos parâmetros previstos na mencionada lei.

3. A sistemática introduzida pela Lei nº 10.637/2002 alberga apenas determinadas situações em que nasce o direito ao creditamento, para respeitar o princípio da não-cumulatividade, sendo certo que o Poder Judiciário não pode atuar como legislador positivo e estender benefício não concedido por lei, além de o art. 111 do Código Tributário Nacional estabelecer interpretação literal e restritiva para hipóteses de exclusão do crédito tributário.

4. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0022114-83.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 19/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2015)

TRIBUTÁRIO. COFINS. LEI 9.718/98. LEI 10.833/2003. ALTERAÇÕES. NÃO-CUMULATIVIDADE. LEGITIMIDADE DA TRIBUTAÇÃO. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS NÃO VIOLADOS. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO FORMAL. ARTIGO 246 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. CONSTITUCIONALIDADE DIANTE DO PARÂMETRO DE CREDITAMENTO ESTIPULADO PELA NÃO-CUMULATIVIDADE.

1. A Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS) foi instituída pela Lei Complementar nº 70, de 31 de dezembro de 1991, com fundamento na Constituição Federal, em seu artigo 195, inciso I e tem como objetivo o custeio das atividades da área de saúde, previdência e assistência social, conforme dispunham seus artigos 1º e 2º.

2. O Supremo Tribunal Federal já consolidou o entendimento de que é inconstitucional a majoração da base de cálculo da COFINS e do PIS, tal como disciplinada no artigo 3º, § 1º, da lei, porém, constitucional o aumento da alíquota, alterada pelo artigo 8º, da Lei 9.718/98.

3. Com o advento da lei 10.833, de 29 de Dezembro de 2003, e atualmente pela Lei 10.865, de 30 de abril de 2004, a contribuição à COFINS passou a ser não-cumulativa. Esse princípio, em relação às contribuições, foi reforçado pela Emenda Constitucional nº 42/03.

4. A Constituição Federal, após as Emendas Constitucionais nºs 20, 33 e 42, consignou claramente o campo de incidência das contribuições, inclusive com a possibilidade de serem instituídas alíquotas e/ou bases de cálculos distintas, para determinados segmentos. Portanto, autorizou tratamentos não isonômicos, diante de um discrimen a ser ditado por lei, consagrando em benefício, nesta última emenda, a não-cumulatividade para as contribuições.

5. A não-cumulatividade é mera técnica de tributação que não se confunde com a sistemática de cálculo do tributo, porquanto, depois de efetuadas as compensações devidas (débito/crédito) pelo contribuinte ter-se-á a base de cálculo, para a apuração do quantum devido. Consigne-se, por fim, que, para as hipóteses de IPI e ICMS, o legislador constituinte deixou traçados, fixando os limites objetivos de sua ocorrência, os critérios para que se implementasse a não-cumulatividade, dadas as características desses tributos, enquanto para o PIS e COFINS a lei é que deve se incumbir dessa tarefa.

6. Não se configurou a afronta ao disposto no artigo 246 da Constituição Federal, pois não houve regulamentação de artigo, nem inovação, criando-se nova figura tributária, haja vista que a previsão expressa da contribuição à COFINS no corpo do Texto Constitucional, por si só, autoriza eventuais alterações nos critérios de suas exigências, feitas por lei ordinária, não havendo óbices que sua iniciativa se dê por meio de Medida Provisória, desde que observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

7. Diante dos precedentes do Colendo Supremo Tribunal Federal, mencionados anteriormente, quanto à validade da Lei 9.718/98, não remanescem dúvidas quanto à legitimidade da alteração da alíquota da COFINS, fixada pela Lei 10.833/2003, em 7,6%, diante dos parâmetros de creditamento conferido aos contribuintes, respaldado no critério inovador da não-cumulatividade.

8. Apelação da Impetrante parcialmente provida."

(AMS 279392, Terceira Turma, rel. Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, DJU Data: 16/01/2008, p. 263)

Ante o exposto, nego provimento a apelação, consoante fundamentação.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTAS DO PIS E DA COFINS PELO DECRETO Nº 8.426/2015. ALTERAÇÃO DENTRO DOS PARÂMETROS PREVISTOS NA LEI Nº 10.865/2004. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- O princípio da legalidade é absolutamente fundamental em matéria tributária, restando claro do texto constitucional que a instituição ou majoração de alíquota de tributo não poderá se dar senão mediante lei em sentido formal.
- Na vigência do Decreto 5.442/2005, as alíquotas estavam reduzidas a zero. Por esta razão, discute-se a possibilidade de majoração da alíquota do PIS e COFINS para o regime da não cumulatividade, respectivamente para 0,65% e 4% por decreto e não por lei.
- Os percentuais fixados no Decreto nº 8.426/2015 estão dentro do permitido na Lei nº 10.865/2004. Cabe à lei em sentido formal estabelecer os patamares de determinada exação, podendo delegar ao Executivo a alterar as alíquotas dentro de limites legalmente estabelecidos.
- No caso concreto, não há que se falar em afronta ao princípio da legalidade, na medida em que há lei em sentido formal que estabelece que as alíquotas do PIS e COFINS podem ser alteradas pelo Poder Executivo ,dentro de certos limites.
- Sendo as alíquotas do artigo 8º a regra, qualquer porcentagem abaixo delas é um benefício dado pelo Executivo ao contribuinte, ainda que haja um aumento dentro dos patamares fixados. Assim, o Decreto nº 8.426/2.015 não majora as alíquotas, na medida que a Lei fixava-as em 2,1% para o PIS e 9,65% para a COFINS.
- Com relação ao regime da não cumulatividade, no caso das contribuições sociais, não comporta o mesmo tratamento dado pela Constituição Federal ao ICMS e ao IPI.
- A não cumulatividade prevista pelo constituinte originário referia-se à conexão de várias operações em que há a possibilidade de se excluir, da base de cálculo do imposto devido nas operações posteriores, o imposto já recolhido nas anteriores, de forma a evitar a tributação em cascata ou sucessiva.
- Já a não cumulatividade instituída para as contribuições sociais, incidentes sobre a receita ou o faturamento, à evidência, não se refere ao ciclo de produção, mas tem em conta o próprio contribuinte, uma vez que a grandeza constitucionalmente definida como base de cálculo não constitui um ciclo econômico, mas um fator eminentemente pessoal, a saber, a obtenção de receita ou faturamento.
- A Constituição Federal, em seu art. 195, § 12, com redação determinada pela Emenda Constitucional 42/03, prevê o regime da não cumulatividade, mas não estabelece os critérios a serem obedecidos, cabendo, portanto, à legislação infraconstitucional a incumbência de fazê-lo.
- As Leis 10.637/02 e 10.833/03 não preveem de forma explícita que a instituição da contribuição necessariamente deverá se dar com a utilização de créditos de despesas financeiras. Sendo tais os diplomas legais responsáveis pelo estabelecimento dos termos da não cumulatividade das contribuições em questão, não cabem as alegações tecidas. Simplesmente este é o regime legalmente delineado. Precedentes.
- Apelação Improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005628-97.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP
APELADO: FRS FERREIRA RACOES - ME
Advogados do(a) APELADO: ADAUTO RODRIGUES - SP87566-A, JOSE AUGUSTO MADI PINHEIRO ALVES - SP378642-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005628-97.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP
APELADO: FRS FERREIRA RACOES - ME
Advogados do(a) APELADO: ADAUTO RODRIGUES - SP87566, JOSE AUGUSTO MADI PINHEIRO ALVES - SP378642

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo, em face da sentença que julgou procedente o pedido para, confirmando a liminar, determinar à Autoridade Impetrada que se abstenha de exigir do impetrante o registro/certificado de regularidade perante o Conselho profissional, bem como para que tome sem efeito o auto de infração nº 2261/17.

Em sua apelação o CRMV/SP pleiteia a reforma da sentença, alegando, em síntese, que a empresa exerce atividade relacionada com a medicina veterinária.

Com contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005628-97.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP

APELADO: FR5 FERREIRA RACOES - ME
Advogados do(a) APELADO: ADAUTO RODRIGUES - SP87566, JOSE AUGUSTO MADI PINHEIRO ALVES - SP378642

VOTO

Estão obrigados a se inscrever nas entidades fiscalizadoras do exercício de profissão as empresas e os profissionais, considerada a atividade principal, nos termos do artigo 1º da Lei nº 6.839/80.

No caso do Conselho de Medicina Veterinária, o artigo 1º do Decreto nº 69.134/71, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 70.206/72 determinou a inscrição nos quadros do CRMV àqueles que exercem a atividade direta de medicina veterinária.

Destarte, a Lei nº 5.517/68 ao dispor sobre as atribuições do Conselho Federal de Medicina Veterinária estabeleceu que são de sua competência, *além da fiscalização do exercício da profissão, orientar, supervisionar e disciplinar as atividades relativas à profissão de médico veterinário em todo o território nacional, diretamente, ou através dos conselhos Regionais de Medicina Veterinária* (art.8º).

Dispôs, ainda, a referida lei que é da competência privativa do médico-veterinário o exercício das seguintes atividades e funções, a cargo da União, dos Estados, dos Municípios, dos Territórios Federais, entidades autárquicas, paraestatais e de economia mista e particulares: e) A direção técnica sanitária dos estabelecimentos industriais e, sempre que possível, dos comerciais ou de finalidades recreativas, desportivas ou de proteção onde estejam, permanentemente, em exposição, em serviço ou para qualquer outro fim animais ou produtos de sua origem (art.5º), bem como o exercício de atividades ou funções públicas e particulares relacionadas às fórmulas e preparação de rações para animais e a sua fiscalização (art.6º).

A Lei 5.517/68 dispõe ainda que:

Art. 27 As firmas, associações, companhias, cooperativas, empresas de economia mista e outras que exercem atividades peculiares à medicina veterinária previstas pelos artigos 5º e 6º da Lei nº 5.517, de 23 de outubro de 1968, estão obrigadas a registro nos Conselhos de Medicina Veterinária das regiões onde funcionarem.

§ 1º As entidades indicadas neste artigo pagarão aos Conselhos de Medicina Veterinária onde se registrarem, taxa de inscrição e anuidade.

Desta forma, sujeitam-se ao registro nos Conselhos Regionais de Medicina Veterinária as empresas que exerçam as atividades elencadas nos artigos 5º e 6º da Lei nº 5.517/68.

Acerca da questão o Superior Tribunal de Justiça e a Quarta Turma dessa Corte já decidiram:

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.

1. A obrigatoriedade de inscrição no órgão competente subordina-se à efetiva prestação de serviços, que exijam profissionais cujo registro naquele conselho seja da essência da atividade desempenhada pela empresa.

2. In casu, a recorrida, consoante evidenciado pela sentença, desempenha o comércio de produtos agropecuários e veterinários em geral, como alimentação animal, medicamentos veterinários e ferramentas agrícolas, portanto, atividades de mera comercialização dos produtos, não constituindo atividade-fim, para fins de registro junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária, cujos sujeitos são médicos veterinários ou as empresas que prestam serviço de medicina veterinária (atividade básica desenvolvida), e não todas as indústrias de agricultura, cuja atividade-fim é coisa diversa.

3. Aliás, essa é a exegese que se impõe à luz da jurisprudência desta Corte que condiciona a imposição do registro no órgão profissional à tipicidade da atividade preponderante exercida ou atividade-fim porquanto a mesma é que determina a que conselho profissional deve a empresa se vincular. Nesse sentido decidiu a 1ª Turma no RESP 803.665/PR, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 20.03.2006, verbis: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE. 1. A atividade básica da empresa vincula a sua inscrição e a anotação de profissional habilitado, como responsável pelas funções exercidas por esta empresa, perante um dos conselhos s de fiscalização de exercício profissional. 2. A empresa cujo ramo de atividade é o comércio de produtos agropecuários e veterinários, forragens, rações, produtos alimentícios para animais e pneus não exerce atividade básica relacionada à medicina veterinária, e, por conseguinte, não está obrigada, por força de lei, a registrar-se junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária. 3. Precedentes do STJ: REsp 786055/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 21.11.2005; REsp 447.844/RS, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ de 03.11.2003. 4. Recurso especial a que se nega provimento."

4. Recurso especial desprovido.

(STJ, Resp 200500234385, 1ª Turma, Rel. Luiz Fux, DJ 31/08/2006, p. 217).

REMESSA DE OFÍCIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. CANCELAMENTO DE AUTUAÇÕES. COMÉRCIO VAREJISTA DE FERRAGENS E FERRAMENTAS AGRÍCOLAS, ARTIGOS DE PESCA E SELARIA E PRODUTOS AGROPECUÁRIOS.

- Sentença submetida ao reexame necessário em razão do que dispõe o artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil. Não está sujeita a registro perante os quadros do conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo, nem pagamento de anuidade a empresa cuja atividade básica é o comércio varejista de ferragens e ferramentas agrícolas, artigos de pesca e selaria e produtos agropecuários. Precedentes.

- Interpretação sistemática dos artigos 5º, 6º e 27 da Lei nº 5.517/68 e 1º da Lei nº 6.839/80.

- O Decreto nº 40.400/95 de São Paulo, que dispõe sobre a aprovação de norma técnica especial relativa à instalação de estabelecimentos veterinários, os impetrantes não se enquadram nesta norma por não desenvolverem atividades básicas privativas de médico veterinário.

- A apelante, ao examinar o artigo 27 da Lei nº 5.517/68, interpreta o vocábulo "peculiares a" como "relativas a" equivocadamente. Peculiar é o que é da natureza, da origem, que está ínsito, que é singular. O termo deve ser entendido ontologicamente e não como relação de proximidade. Por isso, acertado o entendimento de que a atividade deve ser básica de medicina veterinária, o que afasta a exegese paralela como a feita para o Decreto nº 67.704/69 (art. 9º), que regulamenta a Lei nº 5.517/68, para o Decreto-Lei nº 467/69 (arts. 1º, 2º, 8º, 9º) ou o Decreto 5.053/2004, que regulamenta a fiscalização de produtos de uso veterinário e dos estabelecimentos que os fabriquem ou comerciem.

- Apelação e remessa oficial não providas.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0019886-18.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 05/07/2012, e-DIF3 Judicial 1 DATA:02/08/2012).

No caso, consta do cadastro geral de contribuinte junto à Secretaria da Receita Federal do Brasil (pág. 01 ID nº 3293810), que a atividade principal da empresa é: "comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação".

Dessa forma, não há como compeli-la a inscrição neste conselho profissional, tampouco à contratação de responsável técnico, já que a atividade da apelada não está relacionada à área de fiscalização do Conselho Regional de Medicina Veterinária.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos da fundamentação supra.

É o meu voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO VAREJISTA DE ANIMAIS VIVOS E DE ARTIGOS E ALIMENTOS PARA ANIMAIS DE ESTIMAÇÃO. OBRIGATORIEDADE DE REGISTRO PERANTE O CONSELHO. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

-Estão obrigados a se inscrever nas entidades fiscalizadoras do exercício de profissão as empresas e os profissionais, considerada a atividade principal, nos termos do artigo 1º da Lei nº 6.839/80.

-No caso do Conselho de Medicina Veterinária, o artigo 1º do Decreto nº 69.134/71, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 70.206/72 determinou a inscrição nos quadros do CRMV àqueles que exercem a atividade direta de medicina veterinária.

-Sujeitam-se ao registro nos Conselhos Regionais de Medicina Veterinária as empresas que exerçam as atividades elencadas nos artigos 5º e 6º da Lei nº 5.517/68.

-É entendimento dominante na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Federal que a empresa cuja atividade precípua seja o comércio de animais vivos, de produtos agropecuários e veterinários, bem como a prestações de serviço de banho e tosa em animais domésticos, não exerce atividade básica relacionada à medicina veterinária, motivo pelo qual não é obrigatório seu registro junto ao conselho Regional de medicina veterinária, tampouco à contratação de profissional registrado no referido conselho.

-No caso, consta do cadastro geral de contribuinte junto à Secretaria da Receita Federal do Brasil (pág. 01 ID nº 3293810), que a atividade principal da empresa é: "*comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação*".

-Não há como compelir a inscrição neste conselho profissional, tampouco à contratação de responsável técnico, já que a atividade da apelada não está relacionada à área de fiscalização do Conselho Regional de Medicina Veterinária.

-Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5009234-36.2017.4.03.6100

RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DRIAN DONETTS DINIZ, PAULO CESAR MONTEIRO, DENISE APARECIDA SILVA

Advogados do(a) APELADO: DRIAN DONETTS DINIZ - SP324119, PAULO CESAR MONTEIRO - SP378516, DENISE APARECIDA SILVA - SP364465

Advogados do(a) APELADO: DRIAN DONETTS DINIZ - SP324119, PAULO CESAR MONTEIRO - SP378516, DENISE APARECIDA SILVA - SP364465

Advogados do(a) APELADO: DRIAN DONETTS DINIZ - SP324119, PAULO CESAR MONTEIRO - SP378516, DENISE APARECIDA SILVA - SP364465

APELAÇÃO (198) Nº 5009234-36.2017.4.03.6100

RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DRIAN DONETTS DINIZ, PAULO CESAR MONTEIRO, DENISE APARECIDA SILVA

Advogados do(a) APELADO: DRIAN DONETTS DINIZ - SP324119, PAULO CESAR MONTEIRO - SP378516, DENISE APARECIDA SILVA - SP364465

Advogados do(a) APELADO: DRIAN DONETTS DINIZ - SP324119, PAULO CESAR MONTEIRO - SP378516, DENISE APARECIDA SILVA - SP364465

Advogados do(a) APELADO: DRIAN DONETTS DINIZ - SP324119, PAULO CESAR MONTEIRO - SP378516, DENISE APARECIDA SILVA - SP364465

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face da sentença que concedeu parcialmente a segurança, para determinar à autoridade impetrada que, observada a ordem e o horário normal de atendimento, bem como mediante a utilização de formulários próprios, permita aos impetrantes, junto às agências do INSS situadas neste Estado de São Paulo, protocolizarem requerimentos administrativos e outros documentos inerentes ao seu exercício profissional de Advogado independentemente de quantidade ou de prévio agendamento.

Em sua apelação requer a improcedência total do pedido, alega que inexistente direito líquido e certo dos apelados em atuar perante o INSS sem efetuar prévio agendamento, pois há clara afronta ao princípio da isonomia.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta Corte Regional.

Encaminhados os autos, o D. Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

APELADO: DRIAN DONETTS DINIZ, PAULO CESAR MONTEIRO, DENISE APARECIDA SILVA
Advogados do(a) APELADO: DRIAN DONETTS DINIZ - SP324119, PAULO CESAR MONTEIRO - SP378516, DENISE APARECIDA SILVA - SP364465
Advogados do(a) APELADO: DRIAN DONETTS DINIZ - SP324119, PAULO CESAR MONTEIRO - SP378516, DENISE APARECIDA SILVA - SP364465
Advogados do(a) APELADO: DRIAN DONETTS DINIZ - SP324119, PAULO CESAR MONTEIRO - SP378516, DENISE APARECIDA SILVA - SP364465

VOTO

Por primeiro, na espécie, aplicável a disposição sobre o reexame necessário, nos termos do art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009, devendo, pois, ser tido por ocorrido o reexame necessário.

Pois bem

A pretensão, nos limites como deduzida, desborda, em parte, da garantia à plenitude do exercício das prerrogativas da advocacia, assumindo foros de indevido privilégio de atendimento.

Consoante consignado pelo INSS em outros feitos já levados a julgamento nesta Turma acerca da mesma matéria, o atendimento nas Agências do INSS vem sendo feito por meio de sistema informatizado de agendamento eletrônico - SAE -, juntamente com a Central de Atendimento pelo telefone 135, inovação que veio a oferecer, aos seus segurados, condições dignas de atendimento, com hora marcada, para evitar a distribuição de senhas e a formação de filas.

Ademais, a informatização do atendimento vem permitindo tratamento igualitário aos segurados, embora o agendamento se faça com algum prazo de espera em razão da grande demanda e o reduzido número de servidores, mas os efeitos da concessão dos benefícios retroagem à data do agendamento.

Por fim, consta que o atendimento com hora marcada é uma opção do segurado, podendo apresentar-se diretamente na Agência, mas se sujeitando à fila de espera, o que se aplica também aos advogados representantes de segurados.

Como se vê, o agendamento é método adotado pelo INSS para fins de assegurar atendimento digno e isonômico, com dia e hora marcados. Contudo, não diferencia pensionistas, aposentados, despachantes ou advogados.

No desempenho das suas funções administrativas, a Autarquia Previdenciária é pautada pela legalidade.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741/03 -, em seu Artigo 3º, garantiu prioridade na efetivação dos direitos do idoso. Especificamente em relação aos serviços prestados pelos órgãos públicos, o Estatuto assegurou ao idoso, de maneira explícita, atendimento preferencial imediato e individualizado, prioridade esta extensiva à tramitação dos processos e procedimentos na Administração Pública (Artigo 71, § 3º).

Igualmente, a Lei nº 10.048, de 08 de novembro de 2000, cujo Artigo 1º estabeleceu o atendimento prioritário às pessoas portadoras de deficiência, aos idosos com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, às gestantes, às lactantes e às pessoas acompanhadas por crianças de colo, impondo seu Artigo 2º a observância obrigatória do atendimento prioritário pelas repartições públicas, "por meio de serviços individualizados que assegurem tratamento diferenciado e ATENDIMENTO IMEDIATO às pessoas a que se refere o Artigo 1º".

Tais normas de proteção possuem caráter geral, beneficiando indistintamente os segurados do INSS e público em geral que frequentam as Agências da Autarquia e que estejam nas condições de vulnerabilidade nelas previstas, concedendo-lhes atendimento imediato e tratamento prioritário.

Nesse sentido, o pleito dos apelados, visando atendimento imediato e irrestrito, esbarra diretamente nas referidas normas legais de atendimento prioritário, pois seu acolhimento sujeitaria a Autarquia a decidir prioritariamente os requerimentos de benefícios apresentados por advogados, privilégio não contemplado sequer na Lei nº 8.906/94 (Estatuto da OAB).

Os advogados não detêm prioridade de atendimento sobre aquelas pessoas legalmente beneficiadas por tal preferência, mas tão somente a prerrogativa inscrita no Artigo 6º, parágrafo único, da Lei nº 8.906/94, que dispõe:

"Art. 6º.

(...)

Parágrafo único. As autoridades, os servidores públicos e os serventários da justiça devem dispensar ao advogado, no exercício da profissão, tratamento compatível com a dignidade da advocacia e condições adequadas a seu desempenho."

O dispositivo legal em comento, ao assegurar aos advogados condições adequadas de desempenho da profissão, garante-lhes exatamente isso. Não é a preferência em fila ou não utilização de senhas, mas, condições condígnas que não exacerbe e martirize no atendimento perante as Agências do INSS em virtude do exercício de sua profissão.

Possui o INSS a obrigação de conciliar o pleito dos apelados com as normas legais de atendimento prioritário, sem trazer ônus aos advogados no exercício de sua profissão, ou mesmo lhes inviabilizar o acesso à defesa dos beneficiários que optem por nomeá-los.

O Instituto, dentro de seu poder discricionário, deverá estabelecer procedimentos para receber requerimentos dos advogados, de acordo com capacidade operacional do posto de atendimento.

Dessa forma, levando-se em conta que o sistema de agendamento prévio para protocolização do benefício previdenciário foi criado com vistas a agilizar o atendimento ao público e não com o intuito de cercear o direito dos segurados, devem os apelados se submeterem ao agendamento eletrônico tanto para protocolização dos benefícios previdenciários de seus mandatários, como para pedido de certidões e cópias de processo, independentemente de procuração e direito de vista dos processos administrativos, mediante procuração.

Além do agendamento, de rigor também a senha e a fila para todos, como forma democrática para atendimento dos prioritários, do público e do advogado.

Ante o exposto, dou provimento à apelação e à remessa oficial, consoante fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO CÍVEL. INSS. ATENDIMENTO DIFERENCIADO. ADVOGADOS. AUSÊNCIA DE AGENDAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. PROTOCOLIZAÇÃO DE VÁRIOS PEDIDOS EM UM MESMO ATENDIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

- A pretensão, nos limites como deduzida, desborda, em parte, da garantia à plenitude do exercício das prerrogativas da advocacia, assumindo foros de indevido privilégio de atendimento.

- Consoante consignado pelo INSS em outros feitos já levados a julgamento nesta Turma acerca da mesma matéria, o atendimento nas Agências do INSS vem sendo feito por meio de sistema informatizado de agendamento eletrônico - SAE -, juntamente com a Central de Atendimento pelo telefone 135, inovação que veio a oferecer, aos seus segurados, condições dignas de atendimento, com hora marcada, para evitar a distribuição de senhas e a formação de filas.

- Ademais, a informatização do atendimento vem permitindo tratamento igualitário aos segurados, embora o agendamento se faça com algum prazo de espera em razão da grande demanda e o reduzido número de servidores, mas os efeitos da concessão dos benefícios retroagem à data do agendamento.

- Por fim, consta que o atendimento com hora marcada é uma opção do segurado, podendo apresentar-se diretamente na Agência, mas se sujeitando à fila de espera, o que se aplica também aos advogados representantes de segurados.

- Como se vê, o agendamento é método adotado pelo INSS para fins de assegurar atendimento digno e isonômico, com dia e hora marcados. Contudo, não diferencia pensionistas, aposentados, despachantes ou advogados.
- No desempenho das suas funções administrativas, a Autarquia Previdenciária é pautada pela legalidade.
- O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741/03 -, em seu Artigo 3º, garantiu prioridade na efetivação dos direitos do idoso. Especificamente em relação aos serviços prestados pelos órgãos públicos, o Estatuto assegurou ao idoso, de maneira explícita, atendimento preferencial imediato e individualizado, prioridade esta extensiva à tramitação dos processos e procedimentos na Administração Pública (Artigo 71, § 3º).
- Igualmente, a Lei nº 10.048, de 08 de novembro de 2000, cujo Artigo 1º estabeleceu o atendimento prioritário às pessoas portadoras de deficiência, aos idosos com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, às gestantes, às lactantes e às pessoas acompanhadas por crianças de colo, impondo seu Artigo 2º a observância obrigatória do atendimento prioritário pelas repartições públicas, "por meio de serviços individualizados que assegurem tratamento diferenciado e ATENDIMENTO IMEDIATO às pessoas a que se refere o Artigo 1º".
- Tais normas de proteção possuem caráter geral, beneficiando indistintamente os segurados do INSS e público em geral que frequentam as Agências da Autarquia e que estejam nas condições de vulnerabilidade nelas previstas, concedendo-lhes atendimento imediato e tratamento prioritário.
- Nesse sentido, o pleito genérico dos apelados, visando atendimento imediato e irrestrito, esbarra diretamente nas referidas normas legais de atendimento prioritário, pois seu acolhimento sujeitaria a Autarquia a decidir prioritariamente os requerimentos de benefícios apresentados por advogados, privilégio não contemplado sequer na Lei nº 8.906/94 (Estatuto da OAB).
- Os advogados não detêm prioridade de atendimento sobre aquelas pessoas legalmente beneficiadas por tal preferência, mas tão somente a prerrogativa inscrita no Artigo 6º, parágrafo único, da Lei nº 8.906/94.
- O dispositivo legal em comento, ao assegurar aos advogados condições adequadas de desempenho da profissão, garante-lhes exatamente isso. Não é a preferência em fila ou não utilização de senhas, mas, condições condignas que não exacerbe e martirize no atendimento perante as Agências do INSS em virtude do exercício de sua profissão.
- Possui o INSS a obrigação de conciliar o pleito dos apelados com as normas legais de atendimento prioritário, sem trazer ônus aos advogados no exercício de sua profissão, ou mesmo lhes inviabilizar o acesso à defesa dos beneficiários que optem por nomeá-los.
- O Instituto, dentro de seu poder discricionário, deverá estabelecer procedimentos para receber requerimentos dos advogados, de acordo com capacidade operacional do posto de atendimento.
- Dessa forma, levando-se em conta que o sistema de agendamento prévio para protocolização do benefício previdenciário foi criado com vistas a agilizar o atendimento ao público e não com o intuito de cercear o direito dos segurados, devem os apelados se submeterem ao agendamento eletrônico tanto para protocolização dos benefícios previdenciários de seus mandatários, como para pedido de certidões e cópias de processo, independentemente de procuração e direito de vista dos processos administrativos, mediante procuração.
- Além do agendamento, de rigor também a senha e a fila para todos, como forma democrática para atendimento dos prioritários, do público e do advogado.
- Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001665-94.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: PASSARIN INDUSTRIA E COMERCIO DE BEBIDAS LTDA
Advogados do(a) APELANTE EDNEY B SAMPAIO DUARTE JUNIOR - SP195722, ARIANE ROBERTA DOS SANTOS - SP260087, MARIA LUCIA RUIVO DE OLIVEIRA VASCONCELLOS - SP2181220A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5001665-94.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: PASSARIN INDUSTRIA E COMERCIO DE BEBIDAS LTDA
Advogados do(a) APELANTE EDNEY B SAMPAIO DUARTE JUNIOR - SP195722, ARIANE ROBERTA DOS SANTOS - SP260087, MARIA LUCIA RUIVO DE OLIVEIRA VASCONCELLOS - SP2181220A
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE JUNDIAI, AUDITOR FISCAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta por PASSARIN INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE BEBIDAS LTDA que denegou a segurança, objetivando, afastar o cancelamento do Registro Especial da impetrante em razão do eventual atraso de tributo.

Em suas razões de apelo, alega em síntese, que o registro especial não pode ser cancelado em razão da existência de débitos e que tal cancelamento impede a continuidade de sua atividade. Aduz, a ilegalidade do artigo 3º, §1º, inciso IV, alíneas "a", "b" e "c" da IN RFB 1432/2013, visto que condiciona a renovação do registro especial à regularidade fiscal e ao pagamento dos débitos. Pede a reforma do julgado.

O representante do Ministério Público Federal, manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001665-94.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

VOTO

Pretende a impetrante, ora apelante, afastar o cancelamento do Registro Especial da impetrante em razão do eventual atraso de tributo.

Sem preliminares, passo, então, a análise do mérito.

A impetrante – atua no ramo de industrialização, comércio atacadista, importação e exportação de bebidas e produtos alimentícios; armazenagem por conta própria e de terceiros; e o comércio de aguardentes em geral (id. 2742455 – Cláusula quarta), está inserida em rol de atividade empresarial que demanda registro especial.

A Instrução Normativa INRFB 1432/2013, disciplina as obrigações sobre o selo de controle a que estão sujeitas as bebidas alcoólicas

“Art. 3º O registro especial será concedido, a requerimento da pessoa jurídica interessada, pelo Delegado da Delegacia da Receita Federal do Brasil (DRF) ou da Delegacia da Receita Federal de Fiscalização no Município de São Paulo (Defis/SP) ou da Delegacia Especial de Maiores Contribuintes no Município do Rio de Janeiro (Demac/RJ), em cuja jurisdição estiver domiciliado o estabelecimento, mediante expedição de Ato Declaratório Executivo (ADE).”

§ 1º A pessoa jurídica interessada em requerer o registro especial deverá atender aos seguintes requisitos:

(...)

IV - regularidade fiscal:

a) da pessoa jurídica requerente;

b) dos sócios, pessoas físicas, diretores, gerentes, administradores e procuradores da pessoa jurídica requerente; e

c) das pessoas jurídicas controladoras da pessoa jurídica referida na alínea “a”, bem como de seus respectivos sócios, diretores, gerentes, administradores e procuradores;

(...)”

Art. 8º O registro especial poderá ser cancelado, a qualquer tempo, pela autoridade concedente se, posteriormente à concessão, ocorrer qualquer um dos seguintes fatos: I - desatendimento dos requisitos que condicionaram a concessão do registro;

Assim, conforme os termos da Instrução Normativa, a impetrante está obrigada a realizar a sua inscrição no Registro Especial para que possa exercer a sua atividade econômica, bem como deve estar em dia com suas obrigações fiscais, ou seja, não podem existir débitos em aberto de sua responsabilidade. Em caso contrário, pode ser negada a inscrição e, posteriormente, pode ser cancelada.

Porém, ao regular a matéria através de normatização diversa de lei ocasiona ofensa aos princípios constitucionais da estrita legalidade e da tipicidade cerrada (CF, art. 5.º, inc. II, e art. 150, inc. I).

O princípio da legalidade em matéria tributária está insculpido no texto constitucional. Isso quer dizer que, entre nós e no regime jurídico em que vivemos, só a lei stricto sensu - ou seja, o instrumento resultante do processo legislativo constitucional -, pode obrigar o contribuinte ou restringir-lhe direitos. Tal construção tem seu fundamento na segurança jurídica ou certeza do direito. Por conseguinte, a administração fazendária, ao estabelecer restrições a direitos do contribuinte, ofende o princípio da legalidade.

Não é possível que a Fazenda se utilize de ato abusivo e ilegal, pressionando o contribuinte a regularizar sua situação fiscal, sob pena de não inscrição ou cancelamento no Registro Especial. Além disso, o fisco dispõe de meios outros para a cobrança de tributos devidos pelos contribuintes, tal como o procedimento executivo fiscal, que não caracterizam a violação do exercício da atividade econômica exercida pelo sujeito passivo da obrigação tributária.

Assim sendo, deve ser garantido o livre exercício da atividade econômica, não sendo aceitável que a autoridade administrativa cancele o Registro Especial da impetrante, ao argumento de existirem débitos em aberto que devem ser regularizados, porquanto tal atitude seria ilegal e abusiva. É incabível que órgão fazendário utilize os débitos não pagos como ferramenta de pressão para o pagamento da dívida existente.

A Jurisprudência solidificou-se no sentido de que a autoridade administrativa não pode negar o fornecimento de selo ao contribuinte pelo fato de encontrar-se em situação de inadimplência fiscal:

Ademais, a Súmula 547 do STF, que regulamenta a discussão travada nessa demanda, refere que:

Súmula nº 547 - Não é lícito à autoridade proibir que o contribuinte em débito adquira estampilhas, despache mercadorias nas alfândegas e exerça suas atividades profissionais. (grifo nosso)

TRIBUTÁRIO. IPI. MANDADO DE SEGURANÇA. OBTENÇÃO DE SELOS DE CONTROLE DE BEBIDAS ALCOÓLICAS. DÉBITOS COM A FAZENDA PÚBLICA. PRINCÍPIO DO LIVRE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ECONÔMICA. ARTIGO 170, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA Nº 547 DO STF.

- Violação que o Poder Público pratica, pelo ato de seus agentes, negando ao comerciante em débito de tributos a aquisição dos selos necessários ao livre exercício das suas atividades. Artigo 170, parágrafo único da Carta Magna.

- Ratio essendi das Súmulas 70, 323 e 547 do E. STF e 127 do STJ no sentido de que a Fazenda Pública deve cobrar os seus créditos através de execução fiscal, sem impedir direta ou indiretamente a atividade profissional do contribuinte.

- É defeso à administração impedir ou cercear a atividade profissional do contribuinte, para compeli-lo ao pagamento de débito, uma vez que tal procedimento redundaria no bloqueio de atividades lícitas, mercê de representar hipótese da autotutela, medida excepcional ante o monopólio da jurisdição nas mãos do Estado-Juiz.

- Recurso improvido.

(REsp 414.486/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/05/2002, DJ 27/05/2002, p. 142)

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STF, do C. STJ e desta Eg. Corte, com supedâneo no art. 557, do antigo CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. No presente caso, trata-se de mandado de segurança impetrado pela Indústria de Bebidas Record Ltda. em face do Delegado da Receita Federal em Ribeirão Preto, com pedido de liminar, objetivando obter selos de controle de produção de bebidas alcoólicas, independentemente de sua regularidade fiscal. Verifica-se pelo documento de fl. 27, que o fornecimento de selos de controle foi negado à impetrante sob o fundamento de que estaria em situação irregular perante a Receita Federal, já que sua inclusão no SIMPLES foi negada no Mandado de Segurança nº 2000.61.02.019813-0. Ademais, segundo, as informações da autoridade impetrada, a impetrante estaria em débito com o Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI). Consta-se que o não fornecimento do selo de controle, na forma do art. 234, do Decreto nº 4.544/02, configura uma forma de obrigar o contribuinte em débito a quitar sua dívida, sob pena de não continuar exercendo suas atividades.
3. O entendimento do C. STF é no sentido de que é inadmissível a utilização de coação como meio de obrigar o contribuinte a recolher tributo, conforme as Súmulas nº 323 e nº 547.
4. Assim, o condicionamento do fornecimento de selos de controle de bebidas alcoólicas à quitação de débitos fiscais implica a descontinuidade da atividade empresarial, violando o Art.170, da CF/88.
5. Com efeito, a recusa de fornecimento de selos de controle dos produtos comercializados pela impetrante, sob fundamento de que existem débitos tributários não quitados, é manifestamente desproporcional, uma vez que a União Federal (Fazenda Nacional) dispõe de outros meios para proceder à cobrança do crédito tributário, tais como o procedimento administrativo fiscal e a execução fiscal.
6. Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 256517 - 0001553-85.2003.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 03/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/05/2017)

No caso concreto, há de ser reformada a r. sentença, e concedida a segurança, para determinar que a apelada abstenha-se de cancelar o registro especial em nome da impetrante, desde que o único impedimento sejam os débitos existentes em seu nome.

Ante o exposto, dou provimento à apelação, consoante fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

REGISTRO ESPECIAL. EMPRESA DO RAMO DA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE BEBIDAS ALCOOLICAS. INRFB 1.432/2013. RESTRIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 547 STF. APELAÇÃO PROVIDA.

- A Instrução Normativa INRFB 1432/2013, disciplina as obrigações sobre o selo de controle a que estão sujeitas as bebidas alcoólicas.
- Conforme os termos da Instrução Normativa, a impetrante está obrigada a realizar a sua inscrição no Registro Especial para que possa exercer a sua atividade econômica, bem como deve estar em dia com suas obrigações fiscais, ou seja, não podem existir débitos em aberto de sua responsabilidade. Em caso contrário, pode ser negada a inscrição e, posteriormente, pode ser cancelada.
- Porém, ao regular a matéria através de normatização diversa de lei ocasional ofensa aos princípios constitucionais da estrita legalidade e da tipicidade cerrada (CF, art. 5º, inc. II, e art. 150, inc. I).
- O princípio da legalidade em matéria tributária está insculpido no texto constitucional. Anote-se que só a lei stricto sensu, pode obrigar o contribuinte ou restringir-lhe direitos. Tal construção tem seu fundamento na segurança jurídica ou certeza do direito. Por conseguinte, a administração fazendária, ao estabelecer restrições a direitos do contribuinte, ofende o princípio da legalidade.
- A Súmula 547 do STF, que regulamenta a discussão travada nessa demanda, refere que "Não é lícito à autoridade proibir que o contribuinte em débito adquira estampilhas, despache mercadorias nas alfândegas e exerça suas atividades profissionais."
- Jurisprudência do E. STJ e dessa Corte.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5010014-73.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: ZETUN MODAS LTDA. - EPP
Advogados do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO LAZZARINI - SP234961-A, JOSY CARLA DE CAMPOS ALVES - SP228099-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5010014-73.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: ZETUN MODAS LTDA. - EPP
Advogados do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO LAZZARINI - SP2349610A, JOSY CARLA DE CAMPOS ALVES - SP2280990A

RELATÓRIO

Trata-se de Agravo Interno interposto pela União Federal, em face à decisão monocrática, a qual, com fulcro no artigo 932, IV, "b" do NCPC, negou provimento à Remessa Necessária e à Apelação da União.

A União Federal requer a reconsideração da decisão agravada ou o encaminhamento dos autos à E. 4ª Turma para reforma da decisão, ante a aduzida legalidade e constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS e da inexistência de comprovação de pagamento de ICMS (falta de direito líquido e certo), que impede a compensação.

Apresentada contraminuta.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5010014-73.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: ZEITUN MODAS LTDA. - EPP
Advogados do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO LAZZARINI - SP2349610A, JOSY CARLA DE CAMPOS ALVES - SP2280990A

VOTO

Não assiste razão à agravante.

As questões ora discutidas foram objeto de análise nos presentes autos, pela decisão recorrida.

Foram abordadas todas as questões debatidas pela Agravante, tendo sido apreciada a tese de repercussão geral, julgada em definitivo pelo Plenário do STF, que decidiu que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

Com relação à alegação de que o feito deve ser sobrestado até o julgamento final do RE 574.706/PR, cabe salientar o que restou consignado na decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no referido RE, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado a orientação firmada a casos similares: RE nº 939.742/RS e RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP; RE 1017483/SC, RE 1004609)

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

Além disso, a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do Mandado de Segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça. Para tanto é indispensável a prova da "condição de credor tributário" e dos pagamentos indevidos, objetos da compensação. (STJ, EREsp 903.367/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/08/2008, DJe 22/09/2008).

Cabe destacar que a Agravada colacionou aos autos prova pré-constituída dos elementos concretos para operação de compensação (Id. 1413978 a 1413990).

As razões recursais não contrapõem os fundamentos do *decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a produzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno, consoante fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. SUSPENSÃO. RE 574.706/PR. VINCULAÇÃO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Foram abordadas todas as questões debatidas pela Agravante, tendo sido apreciada a tese de repercussão geral, julgada em definitivo pelo Plenário do STF, que decidiu que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

- Com relação à alegação de que o feito deve ser sobrestado até o julgamento final do RE nº 574.706/PR, cabe salientar o que restou consignado na decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706/PR, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- Quanto à eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

- O próprio STF tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE nº 939.742/RS e RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP; RE 1017483/SC, RE 1004609)

- O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal.

- A jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do Mandado de Segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça. Para tanto, é indispensável a prova da "condição de credor tributário" e dos pagamentos indevidos, objetos da compensação (STJ, REsp 903.367/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/08/2008, DJe 22/09/2008).

- A agravada colacionou aos autos prova pré-constituída dos elementos concretos para operação de compensação.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. *decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

-Negado provimento ao agravo interno.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000566-89.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: CIB CALDEIRARIA INDUSTRIAL BRASILEIRA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI - SP132203-A

APELADO: CIB CALDEIRARIA INDUSTRIAL BRASILEIRA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI - SP132203-A

AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000566-89.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CIB CALDEIRARIA INDUSTRIAL BRASILEIRA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI - SP1322030A

RELATÓRIO

Tratam-se de Agravo interno interposto pela União Federal, em face da r. decisão, que deu provimento à apelação da parte autora e negou provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal.

A União Federal requer, em preliminar, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração, a serem opostos pela Fazenda Nacional, ante a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão. No mérito, reitera, em síntese, a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, e a inexistência de prova pré-constituída, face à ausência de comprovação do pagamento do ICMS a ser descontado da base de cálculo.

Instado a se manifestar, o Agravado apresentou contraminutas.

É o relatório.

AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000566-89.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CIB CALDEIRARIA INDUSTRIAL BRASILEIRA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI - SP1322030A

VOTO

Não assiste razão à agravante.

A questão ora discutida foi objeto de análise nos presentes autos, pela r. decisão recorrida.

Verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pela Agravante, tendo sido apreciada a tese de repercussão geral, julgada em definitivo pelo Plenário do STF, que decidiu que *"O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS"*.

Com relação à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão, resultante do julgamento dos embargos de declaração a serem opostos pela Fazenda Nacional, cabe salientar o que restou consignado na r. decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP; RE 1017483/SC, RE 1004609.

No tocante ao mérito, a tese de repercussão geral fixada foi a de que *"O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS"*.

Quanto à alegação de que é constitucional e legítima a inclusão do ICMS na base de cálculo das exações, cabe reafirmar que deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal.

Por fim, a alegação de ausência de direito líquido e certo face à inexistência de prova de pagamento de ICMS não merece prosperar.

De fato, com relação à comprovação do indébito, consoante entendimento firmado pelo STJ no AgRg no RMS 39.625/MG e AgRg no AREsp 481.981/PE, tratando-se de pedido de repetição do indébito, basta a comprovação da condição de contribuinte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRADO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido.

(AgRg no RMS 39.625/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 05/03/2018)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ICMS. DEMANDA CONTRATADA DE POTÊNCIA ELÉTRICA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. ARTS. 512 E 515 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. REPETIÇÃO DE INDEBITO. JUNTADA DE TODOS OS DEMONSTRATIVOS DE PAGAMENTO DO TRIBUTO NO MOMENTO DE PROPOSITURA DA AÇÃO. DESNECESSIDADE.

(...) 3. Em demanda decorrente de repetição de indébito tributário, é imprescindível apenas a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de pagamento do tributo no momento da propositura da ação, por ser possível sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o "quantum debeatur".

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 481.981/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/08/2014, DJe 25/09/2014)

Restou comprovada a condição de contribuinte por meio dos comprovantes de recolhimento do indébito (id. 1004111), razão pela qual não há que se falar em ausência de direito líquido e certo.

Não obstante, a repetição tem como objeto as contribuições para o PIS e a COFINS e não o ICMS propriamente dito. Ademais, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte, é o destacado na nota fiscal, e não o ICMS efetivamente pago (Terceira Turma, Ap - Apelação Cível - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal Antonio Cedenho, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 Data:31/01/2018).

Salienta-se que, por ter sido comprovada a condição de contribuinte, outras provas poderão apresentadas por ocasião da efetiva compensação, cabendo ao Fisco, no momento oportuno, proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a forma de apuração, a dedução de eventuais estornos, a exatidão dos valores, os documentos comprobatórios e o quantum a ser repetido.

As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. *decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno, consoante fundamentação.

É o meu voto.

AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000566-89.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CIB CALDEIRARIA INDUSTRIAL BRASILEIRA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI - SP1322030A

DECLARAÇÃO DE VOTO

Agravo interno interposto pela UF contra *decisum* que, com supedâneo no artigo 932 do CPC, negou provimento ao seu recurso de apelação e à remessa oficial e deu provimento ao apelo do contribuinte. Sustenta a agravante que o feito deve ser suspenso, para se aguardar o julgamento dos aclaratórios opostos no RE n.º 574.706, além da constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS e a inexistência de prova pré-constituída. A Relatora negou provimento ao agravo.

Divirjo, todavia.

A questão da compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pelo STJ, que reconheceu, no julgamento do Resp 1.111.164/BA, representativo da controvérsia, a necessidade da comprovação do recolhimento dos valores que se pretende compensar, mediante a juntada das respectivas guias DARF. No caso dos autos, considerado o período quinquenal a ser compensado (ação proposta em 05/04/2017), observa-se que a parte impetrante juntou documentos comprobatórios do pagamento do PIS/COFINS relativos ao período de abril/2012 a julho/2016 (id 1099365). Dessa forma, no toca aos meses referidos deverá ser deferida a compensação nesta sede pleiteada, porquanto a concessão da ordem no presente remédio constitucional reclama a prova do direito líquido e certo. A respeito: (ams 00135899620114036000, Des. Federal Márcio Moraes, TRF3 - Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo interno, para autorizar a compensação do quantum pago a maior a título de PIS/COFINS no período comprovado nos autos, qual seja, abril/2012 a julho/2016.

É como voto.

André Nabarrete

Desembargador Federal

EMENTA

- Foram abordadas todas as questões debatidas pela Agravante, tendo sido apreciada a tese de repercussão geral, julgada em definitivo pelo Plenário do STF, que decidiu que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS".

- Com relação à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão, resultante do julgamento dos embargos de declaração a serem opostos pela Fazenda Nacional, cabe salientar o que restou consignado na r. decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- Ademais, quanto à eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

- O próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP; RE 1017483/SC, RE 1004609.

- Com relação à comprovação do indébito, consoante entendimento firmado pelo STJ no AgRg no RMS 39.625/MG e AgRg no AREsp 481.981/PE, tratando-se de pedido de repetição do indébito, basta a comprovação da condição de contribuinte.

- A repetição tem como objeto as contribuições para o PIS e a COFINS e não o ICMS propriamente dito. Ademais, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte, é o destacado na nota fiscal, e não o ICMS efetivamente pago (Terceira Turma, Ap - Apelação Cível - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal Antonio Cedenho, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 Data31/01/2018).

- Salienta-se que por ter sido comprovada a condição de contribuinte outras provas poderão apresentadas por ocasião da efetiva compensação, cabendo ao Fisco, no momento oportuno, proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a forma de apuração, a dedução de eventuais estornos, a exatidão dos valores, os documentos comprobatórios e o quantum a ser repetido

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. *decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

-Negado provimento ao agravo interno.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, por maioria, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA, Des. Fed. MARLI FERREIRA e a Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA. Vencido o Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE, que dava parcial provimento ao agravo interno, para autorizar a compensação do quantum pago a maior a título de PIS/COFINS no período comprovado nos autos, qual seja, abril/2012 a julho/2016. Fará declaração de voto o Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE. A Des. Fed. MARLI FERREIRA votou na forma do art. 942, §1.º do CPC. A Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA votou na forma dos artigos 53 e 260, §1.º do RITRF3., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5009525-36.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: GETNINJAS ATIVIDADES DE INTERNET LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: TACIO LACERDA GAMA - BA15667-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5009525-36.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: GETNINJAS ATIVIDADES DE INTERNET LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: TACIO LACERDA GAMA - BA1566700A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por GETNINJAS ATIVIDADES DE INTERNET LTDA em face da r sentença que denegou a segurança .

Em razões de apelo, aduz que seja reconhecido seu direito de se manter no regime jurídico disciplinado pelo Decreto nº 5.442/05, que estabelecia a alíquota 0 (zero) para a Contribuição ao PIS e para a COFINS incidentes sobre as receitas financeiras e, subsidiariamente, seja possibilitado à Apelante a apuração do crédito decorrente de despesas financeiras, em função da previsão legal e constitucional de cobrança não cumulativa da Contribuição ao PIS e da COFINS.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifesta-se pelo prosseguimento do feito.

VOTO

Trata-se de discussão a respeito da sujeição da apelante ao recolhimento das contribuições do PIS e da COFINS incidentes sobre suas receitas financeiras, com base no Decreto nº 8.426/2015 e 8.451/2015.

Não há que se falar em criação de tributo.

De fato, segundo o princípio da legalidade, a instituição ou majoração de alíquota de tributo não poderá se dar senão mediante lei em sentido formal (artigo 150, da Constituição Federal):

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça.

Na vigência do Decreto 5.442/2005, as alíquotas estavam reduzidas a zero. Por esta razão, discute-se a possibilidade de majoração da alíquota do PIS e COFINS para o regime da não cumulatividade, respectivamente para 0,65% e 4% por decreto e não por lei.

No caso concreto, não há que se falar em afronta ao princípio da legalidade, na medida em que há lei em sentido formal que estabelece que as alíquotas do PIS e COFINS podem ser alteradas pelo Poder Executivo, dentro de certos limites. Nesse sentido a Lei 10.865/2004:

Art. 27. O Poder Executivo poderá autorizar o desconto de crédito nos percentuais que estabelecer e para os fins referidos no art. 3o das Leis nos 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, relativamente às despesas financeiras decorrentes de empréstimos e financiamentos, inclusive pagos ou creditados a residentes ou domiciliados no exterior.

§ 1o Poderão ser estabelecidas percentuais diferenciados no caso de pagamentos ou créditos a residentes ou domiciliados em país com tributação favorecida ou com sigilo societário.

§ 2o O Poder Executivo poderá, também, reduzir e restabelecer, até os percentuais de que tratam os incisos I e II do caput do art. 8o desta Lei, as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade das referidas contribuições, nas hipóteses que fixar.

§ 3o O disposto no § 2o não se aplica aos valores decorrentes do ajuste a valor presente de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976.

Art. 28. Ficam reduzidas a 0 (zero) as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda, no mercado interno, de (...):

A Lei 10.865/2004 dispõe a respeito das alíquotas do PIS e da COFINS:

Art. 8o As contribuições serão calculadas mediante aplicação, sobre a base de cálculo de que trata o art. 7o desta Lei, das alíquotas:

I - na hipótese do inciso I do caput do art. 3o, de:

- a) 2,1% (dois inteiros e um décimo por cento), para a Contribuição para o PIS/Pasep-Importação; e*
- b) 9,65% (nove inteiros e sessenta e cinco centésimos por cento), para a Cofins-Importação; e*

II - na hipótese do inciso II do caput do art. 3o, de:

- a) 1,65% (um inteiro e sessenta e cinco centésimos por cento), para a Contribuição para o PIS/Pasep-Importação; e*
- b) 7,6% (sete inteiros e seis décimos por cento), para a Cofins-Importação.*

Por sua vez, o § 2º, do artigo 27, Lei nº 10.865/2004, possibilita ao Poder Executivo diminuir tais patamares e restabelecê-los, a depender da conjuntura econômica.

Os percentuais fixados no Decreto nº 8.426/2015 estão dentro do permitido na Lei nº 10.865/2004. Cabe à lei em sentido formal estabelecer os patamares de determinada exação, podendo delegar ao Executivo a alterar as alíquotas dentro de limites legalmente estabelecidos.

Sendo as alíquotas do artigo 8º a regra, qualquer porcentagem abaixo delas é um benefício dado pelo Executivo ao contribuinte, ainda que haja um aumento dentro dos patamares fixados. Assim, o Decreto nº 8.426/2015 não majora as alíquotas, na medida que a Lei fixava-as em 2,1% para o PIS e 9,65% para a COFINS.

Com relação ao regime da não cumulatividade, no caso das contribuições sociais, não comporta o mesmo tratamento dado pela Constituição Federal ao ICMS e ao IPI.

A não cumulatividade prevista pelo constituinte originário referia-se à conexão de várias operações em que há a possibilidade de se excluir, da base de cálculo do imposto devido nas operações ulteriores, o imposto já recolhido nas anteriores, de forma a evitar a tributação em cascata ou sucessiva.

Já a não cumulatividade instituída para as contribuições sociais, incidentes sobre a receita ou o faturamento, à evidência, não se refere ao ciclo de produção, mas tem em conta o próprio contribuinte, uma vez que a grandeza constitucionalmente definida como base de cálculo não constitui um ciclo econômico, mas um fator eminentemente pessoal, a saber, a obtenção de receita ou faturamento.

Conforme lições de Marco Aurélio Greco, "faturamento/receita bruta decorrerá de operações com mercadorias ou prestações de serviços, porém as próprias operações ou prestações não correspondem às realidades qualificadas pela Constituição, e pela própria legislação, para o fim de definir a respectiva incidência. Relevantes são a receita e o faturamento, eventos ligados à pessoa, e não às coisas objeto de negociação, nem às operações em si. De fato, a operação é negócio jurídico que se reporta à coisa, enquanto faturamento/receita diz respeito às pessoas". (Substituição Tributária - antecipação do fato gerador, 2ª edição, Malheiros, p. 191).

Ademais, a Constituição Federal, em seu art. 195, § 12, com redação determinada pela Emenda Constitucional 42/03, prevê o regime da não-cumulatividade, mas não estabelece os critérios a serem obedecidos, cabendo, portanto, à legislação infraconstitucional a incumbência de fazê-lo.

Ora, as Leis 10.637/02 e 10.833/03 não prevêm de forma explícita que a instituição da contribuição necessariamente deverá se dar com a utilização de créditos de despesas financeiras. Sendo tais os diplomas legais responsáveis pelo estabelecimento dos termos da não-cumulatividade das contribuições em questão, não cabem as alegações tecidas. Simplesmente este é o regime legalmente delineado.

Confira-se a jurisprudência desta Corte:

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. RECEITAS FINANCEIRAS. ALÍQUOTA. RESTABELECIMENTO. DECRETO Nº 8426/2015. LEGALIDADE. DESPESAS FINANCEIRAS. APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS. LEI 10.865/04. HIPÓTESE DE CREDITAMENTO REVOGADA. OFENSA AOS PRINCÍPIOS: ISONOMIA. NÃO-CUMULATIVIDADE E CAPACIDADE CONTRIBUTIVA. INOCORRÊNCIA.

1. No que tange à incidência de PIS e COFINS sobre receitas financeiras, no julgamento do RE 400.479, o C. STF, em voto proferido pelo Ministro CEZAR PELUSO, quanto ao faturamento, afirmou que este abrangeria "não só aquela decorrente da venda de mercadorias e da prestação de serviços, mas a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais".

2. A Lei nº 10.865/04 dispôs, em seu artigo 27, que o Poder Executivo poderá reduzir ou restabelecer, até os limites percentuais estabelecidos em seu artigo 8º, as alíquotas das contribuições ao PIS e a COFINS incidentes sobre a receita financeira auferida pela pessoa jurídica sujeita ao regime de não cumulatividade.

3. O Decreto n. 8.426/2015, ao restabelecer a alíquota do PIS para 0,65% e da COFINS para 4%, fixou percentuais com anuência legal prevista no art. 27, § 2º. Lei n.º 10.865/04, não havendo, portanto, ilegalidade no referido restabelecimento. Precedentes desta E.Corte.

4. A extrafiscalidade do PIS e da COFINS definida a partir da edição da Lei 10.865/2004, não se revela inconstitucional, mesmo porque não há alteração da alíquota em patamar superior (ao contrário) ao legalmente definido, vale dizer, não há ingerência sobre o núcleo essencial de liberdade do cidadão, intangível sem lei que o estabeleça de forma proporcional, razão pela qual, não há que se cogitar em violação ao princípio da isonomia e capacidade contributiva. Precedentes desta E.Corte.

5. As Leis n.º 10.637/2002 e Lei 10.833/03, na redação original de seus artigos 3º, inciso V, previam que a contribuição apurada seria possível o desconto de créditos calculados em relação a "despesas financeiras decorrentes de empréstimos, financiamentos e contraprestações de operações de arrendamento mercantil de pessoas jurídicas, exceto de optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES".

6. A revogação da previsão de credenciamento de despesas financeiras pelo artigo 37 da Lei 10.865/2004 ofensa o argumento de violação do princípio da não cumulatividade com edição do Decreto n.º 8.426/15, ante a ausência de fundamento legal. Precedente.

7. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 368365 - 0007085-11.2016.4.03.6126, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/01/2018)

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTAS DO PIS E DA COFINS PELO DECRETO Nº 8.426/2015. ALTERAÇÃO DENTRO DOS PARÂMETROS PREVISTOS NA LEI Nº 10.865/2004. IMPOSSIBILIDADE DE APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS ORIUNDOS DE DESPESAS FINANCEIRAS. HIPÓTESES DE EXCLUSÃO DO CRÉDITO QUE DEVEM SER INTERPRETADAS RESTRITIVAMENTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O PIS e a COFINS não-cumulativos foram instituídos pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03, nas quais estabelecidas as hipóteses de incidência, base de cálculo e alíquotas, descabendo alegar ofensa à estrita legalidade (art. 150, I, CF/88) no tocante à previsão de alterar-se a alíquota dentro dos limites legalmente fixados, uma vez que dispostos em decreto por força de autorização legislativa (art. 27, §2º, da Lei 10.865/2004), observando os limites previstos nas leis instituidoras dos tributos.

2. As alíquotas estabelecidas pelo Decreto n.º 8.426/2015 estão dentro dos limites traçados pela Lei n.º 10.865/2004, pelo que não se pode dizer propriamente que houve majoração do tributo, mas, sim, restabelecimento de percentual previsto para o PIS e a COFINS, dentro dos parâmetros previstos na mencionada lei.

3. A sistemática introduzida pela Lei n.º 10.637/2002 alberga apenas determinadas situações em que nasce o direito ao credenciamento, para respeitar o princípio da não-cumulatividade, sendo certo que o Poder Judiciário não pode atuar como legislador positivo e estender benefício não concedido por lei, além de o art. 111 do Código Tributário Nacional estabelecer interpretação literal e restritiva para hipóteses de exclusão do crédito tributário.

4. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0022114-83.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 19/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2015)

TRIBUTÁRIO. COFINS. LEI 9.718/98. LEI 10.833/2003. ALTERAÇÕES. NÃO-CUMULATIVIDADE. LEGITIMIDADE DA TRIBUTAÇÃO. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS NÃO VIOLADOS. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO FORMAL. ARTIGO 246 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. CONSTITUCIONALIDADE DIANTE DO PARÂMETRO DE CREDITAMENTO ESTIPULADO PELA NÃO-CUMULATIVIDADE.

1. A Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS) foi instituída pela Lei Complementar n.º 70, de 31 de dezembro de 1991, com fundamento na Constituição Federal, em seu artigo 195, inciso I e tem como objetivo o custeio das atividades da área de saúde, previdência e assistência social, conforme dispunham seus artigos 1º e 2º.

2. O Supremo Tribunal Federal já consolidou o entendimento de que é inconstitucional a majoração da base de cálculo da COFINS e do PIS, tal como disciplinada no artigo 3º, § 1º, da lei, porém, constitucional o aumento da alíquota, alterada pelo artigo 8º, da Lei 9.718/98.

3. Com o advento da lei 10.833, de 29 de Dezembro de 2003, e atualmente pela Lei 10.865, de 30 de abril de 2004, a contribuição à COFINS passou a ser não-cumulativa. Esse princípio, em relação às contribuições, foi reforçado pela Emenda Constitucional n.º 42/03.

4. A Constituição Federal, após as Emendas Constitucionais n.ºs 20, 33 e 42, consignou claramente o campo de incidência das contribuições, inclusive com a possibilidade de serem instituídas alíquotas e/ou bases de cálculos distintas, para determinados segmentos. Portanto, autorizou tratamentos não isonômicos, diante de um discrimen a ser ditado por lei, consagrando em benefício, nesta última emenda, a não-cumulatividade para as contribuições.

5. A não-cumulatividade é mera técnica de tributação que não se confunde com a sistemática de cálculo do tributo, porquanto, depois de efetuadas as compensações devidas (débito/crédito) pelo contribuinte ter-se-á a base de cálculo, para a apuração do quantum devido. Consigne-se, por fim, que, para as hipóteses de IPI e ICMS, o legislador constituinte deixou traçados, fixando os limites objetivos de sua ocorrência, os critérios para que se implementasse a não-cumulatividade, dadas as características desses tributos, enquanto para o PIS e COFINS a lei é que deve se incumbir dessa tarefa.

6. Não se configurou a afronta ao disposto no artigo 246 da Constituição Federal, pois não houve regulamentação de artigo, nem inovação, criando-se nova figura tributária, haja vista que a previsão expressa da contribuição à COFINS no corpo do Texto Constitucional, por si só, autoriza eventuais alterações nos critérios de suas exações, feitas por lei ordinária, não havendo óbices que sua iniciativa se dê por meio de Medida Provisória, desde que observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

7. Diante dos precedentes do Colendo Supremo Tribunal Federal, mencionados anteriormente, quanto à validade da Lei 9.718/98, não remanescem dúvidas quanto à legitimidade da alteração da alíquota da COFINS, fixada pela Lei 10.833/2003, em 7,6%, diante dos parâmetros de credenciamento conferido aos contribuintes, respaldado no critério inovador da não-cumulatividade.

8. Apelação da Impetrante parcialmente provida."

(AMS 279392, Terceira Turma, rel. Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, DJU Data: 16/01/2008, p. 263)

Ante o exposto, nego provimento à apelação, consoante fundamentação.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTAS DO PIS E DA COFINS PELO DECRETO Nº 8.426/2015. ALTERAÇÃO DENTRO DOS PARÂMETROS PREVISTOS NA LEI Nº 10.865/2004. NÃO CUMULATIVIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- O princípio da legalidade é absolutamente fundamental em matéria tributária, restando claro do texto constitucional que a instituição ou majoração de alíquota de tributo não poderá se dar senão mediante lei em sentido formal.

- Na vigência do Decreto 5.442/2005, as alíquotas estavam reduzidas a zero. Por esta razão, discute-se a possibilidade de majoração da alíquota do PIS e COFINS para o regime da não cumulatividade, respectivamente para 0,65% e 4% por decreto e não por lei.

- Os percentuais fixados no Decreto nº 8.426/2015 estão dentro do permitido na Lei nº 10.865/2004. Cabe à lei em sentido formal estabelecer os patamares de determinada exação, podendo delegar ao Executivo a alterar as alíquotas dentro de limites legalmente estabelecidos.

- No caso concreto, não há que se falar em afronta ao princípio da legalidade, na medida em que há lei em sentido formal que estabelece que as alíquotas do PIS e COFINS podem ser alteradas pelo Poder Executivo ,dentro de certos limites.

- Sendo as alíquotas do artigo 8º a regra, qualquer porcentagem abaixo delas é um benefício dado pelo Executivo ao contribuinte, ainda que haja um aumento dentro dos patamares fixados. Assim, o Decreto nº 8.426/2.015 não majora as alíquotas, na medida que a Lei fixava-as em 2,1% para o PIS e 9,65% para a COFINS.

- Com relação ao regime da não cumulatividade, no caso das contribuições sociais, não comporta o mesmo tratamento dado pela Constituição Federal ao ICMS e ao IPI.

- A não cumulatividade prevista pelo constituinte originário referia-se à conexão de várias operações em que há a possibilidade de se excluir, da base de cálculo do imposto devido nas operações ulteriores, o imposto já recolhido nas anteriores, de forma a evitar a tributação em cascata ou sucessiva.

- Já a não cumulatividade instituída para as contribuições sociais, incidentes sobre a receita ou o faturamento, à evidência, não se refere ao ciclo de produção, mas tem em conta o próprio contribuinte, uma vez que a grandeza constitucionalmente definida como base de cálculo não constitui um ciclo econômico, mas um fator eminentemente pessoal, a saber, a obtenção de receita ou faturamento.

- A Constituição Federal, em seu art. 195, § 12, com redação determinada pela Emenda Constitucional 42/03, prevê o regime da não cumulatividade, mas não estabelece os critérios a serem obedecidos, cabendo, portanto, à legislação infraconstitucional a incumbência de fazê-lo.

- As Leis 10.637/02 e 10.833/03 não preveem de forma explícita que a instituição da contribuição necessariamente deverá se dar com a utilização de créditos de despesas financeiras. Sendo tais os diplomas legais responsáveis pelo estabelecimento dos termos da não cumulatividade das contribuições em questão, não cabem as alegações tecidas. Simplesmente este é o regime legalmente delineado. Precedentes.

- Apelação Improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo à apelação, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000567-68.2017.4.03.6130
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: SPIRAX-SARCO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogados do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A

AGRAVO (198) Nº 5000567-68.2017.4.03.6130
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADA: SPIRAX-SARCO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogados do(a): RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP1108620A, LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO - SP124071, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP1806150A

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face à decisão monocrática, a qual, com fulcro no artigo 932, IV, "b", do NCPC, negou provimento à remessa oficial e apelação da União Federal.

Em razões de agravo, alega, em preliminar, que o feito deve ser suspenso até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional. No mérito, sustenta, em síntese, a legalidade da inclusão do icms na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Instada a se manifestar, a SPIRAX-SARCO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA apresentou contraminuta. Requer a aplicação de multa por litigância de má fé.

É o relatório.

AGRAVO (198) Nº 5000567-68.2017.4.03.6130
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Não assiste razão à agravante.

A questão ora discutida foi objeto de análise nos presentes autos, pela r. decisão recorrida.

Verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pela agravante, tendo sido apreciada a tese de repercussão geral, julgada em definitivo pelo Plenário do STF, que decidiu que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

Com relação à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão, resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional, cabe salientar o que restou consignado na r. decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE nº 939.742/RS e RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP; RE 1017483/SC, RE 1004609.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (*TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018*).

No tocante ao mérito, a tese de repercussão geral fixada foi a de que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

Por fim, se mostra descabida a aplicação de multa por litigância de má-fé requerida pela agravada, pois a decisão tem gerado inúmeras controvérsias, já que provocou a alteração de jurisprudência até então sedimentada, se encontrando pendente de apreciação os embargos de declaração opostos pela Fazenda.

As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. *decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno, consoante fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO . ICMS . EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. SUSPENSÃO. RE 574.706. VINCULAÇÃO. MULTA. LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pela agravante, tendo sido apreciada a tese de repercussão geral, julgada em definitivo pelo Plenário do STF, que decidiu que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

- Com relação à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão, resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional, cabe salientar o que restou consignado na r. decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- Ademais, quanto à eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

- O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal.

- Mostra-se descabida a aplicação de multa por litigância de má-fé requerida pela agravada, pois a decisão tem gerado inúmeras controvérsias, já que provocou a alteração de jurisprudência até então sedimentada, se encontrando pendente de apreciação os embargos de declaração opostos pela Fazenda.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. *decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATÓRIO

Trata-se de Agravo interno interposto pela União Federal, em face da r. decisão que negou provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal.

A União Federal requer, em preliminar, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração, a serem opostos pela Fazenda Nacional, ante a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão. No mérito, reitera, em síntese, a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, e de qualquer tributo que incida ou venha a incidir sobre o faturamento.

Instado a se manifestar, o Agravado apresentou contrarrazões.

O Representante do Ministério Público Federal deixou de ofertar parecer e se manifestou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

VOTO

Não assiste razão à agravante.

A questão ora discutida foi objeto de análise nos presentes autos, pela r. decisão recorrida.

Verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pela Agravante, tendo sido apreciada a tese de repercussão geral, julgada em definitivo pelo Plenário do STF, que decidiu que *"O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS"*.

Com relação à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão, resultante do julgamento dos embargos de declaração a serem opostos pela Fazenda Nacional, cabe salientar o que restou consignado na r. decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP; RE 1017483/SC, RE 1004609.

No tocante ao mérito, a tese de repercussão geral fixada foi a de que *"O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS"*.

Quanto à alegação de que é válida e legítima a inclusão do ICMS na base de cálculo das exações, cabe reafirmar que deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal.

As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. *decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno, consoante fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. SUSPENSÃO. RE 574.706. VINCULAÇÃO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Foram abordadas todas as questões debatidas pela Agravante, tendo sido apreciada a tese de repercussão geral, julgada em definitivo pelo Plenário do STF, que decidiu que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

- Com relação à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão, resultante do julgamento dos embargos de declaração a serem opostos pela Fazenda Nacional, cabe salientar o que restou consignado na r. decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- Ademais, quanto à eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

- O próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP; RE 1017483/SC, RE 1004609.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. *decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

-Negado provimento ao agravo interno.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000604-86.2017.4.03.6133

RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: NEOQUIM INDUSTRIAS QUIMICAS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ADLER SCISCI DE CAMARGO - SP292949, JAILSON SOARES - SP325613-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5000604-86.2017.4.03.6133

RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: NEOQUIM INDUSTRIAS QUIMICAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: JAILSON SOARES - SP3256130A

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por NEOQUIM INDÚSTRIAS QUÍMICAS LTDA visando a reforma da r. sentença que julgou improcedente o pedido, objetivando ter reconhecido o direito ao indébito tributário do ILL pago em nome próprio, com o consequente direito à compensação, com lastro nas guias de pagamentos DARF's.

Em suas razões, argui, preliminarmente, a nulidade da r. sentença, por ausência de fundamentação. No mérito, sustenta que o ILL é tributo que, por sua natureza, comporta a transferência do respectivo encargo financeiro, na medida em que a sociedade faz o recolhimento do imposto na qualidade de responsável tributária e, por ocasião da distribuição dos referidos lucros aos sócios, procede à retenção do imposto anteriormente recolhido, hipótese em que o ônus é suportado pelos sócios. Aduz a legitimidade da sociedade para os pedidos de restituição/compensação do imposto sobre o lucro líquido incidente sobre os rendimentos a serem pagos aos sócios, ressaltando que apenas tem que comprovar que assumiu o referido encargo ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizada a recebê-lo. Alternativamente, pleiteia que seja permitida a realização de prova pericial para tal comprovação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

APELAÇÃO (198) Nº 5000604-86.2017.4.03.6133
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: NEOQUIM INDUSTRIAS QUIMICAS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: JAILSON SOARES - SP3256130A
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Pretende o autor, ora apelante, ter reconhecido o direito ao indébito tributário do ILL pago em nome próprio, com o conseqüente direito à compensação, com lastro nas guias de pagamentos DARF's.

Todavia, no presente caso, para melhor analisar o pedido e esclarecer a controvérsia posta nos autos, entendo pela necessidade de produção de prova pericial.

Realmente, examinadas as questões postas nos autos, há necessidade de maiores esclarecimentos dos fatos arguidos, bem como de oportunizar a comprovação das alegações do autor. Além do mais, há que ser apurado o recolhimento dos DARFs em seu nome, com a conseqüente assunção do ônus na qualidade de fonte pagadora dos rendimentos auferidos pelos sócios, além de esclarecer se a sociedade não distribuiu os lucros, ou, se os distribuiu, não fez a retenção relativa ao imposto sobre o lucro líquido já pago aos cofres públicos.

Enfim, somente um perito com o necessário conhecimento técnico pode analisar com exatidão toda a documentação juntada aos autos e, assim, fornecer ao Juízo as informações necessárias ao julgamento do pedido nos termos em que foi formulado.

Portanto, acolho o pedido alternativo formulado pelo apelante.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos para a realização de prova pericial, nos termos da fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ILL. PROVA PERICIAL. RETORNAR PRIMEIRA INSTÂNCIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

-Deve ser facultada a produção de prova pericial, a fim de oportunizar a comprovação das alegações do autor e para que seja apurada o recolhimento dos DARFs em seu nome, com a conseqüente assunção do ônus na qualidade de fonte pagadora dos rendimentos auferidos pelos sócios, bem como que a sociedade não distribuiu os lucros, ou, se os distribuiu, não fez a retenção relativa ao imposto sobre o lucro líquido já pago aos cofres públicos.

-No caso, há que ser anulada a sentença, com o retorno dos autos ao juízo *a quo* para a realização de prova pericial contábil.

-Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos para a realização de prova pericial, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000306-65.2018.4.03.6002

APELAÇÃO (198) Nº 5000306-65.2018.4.03.6002
RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO NOGUEIRA DA SILVA - MS13300
APELADO: GRIECO DIMITRI DE CASTILHO

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela Ordem dos Advogados do Brasil - Seccional de Mato Grosso do Sul com pedido de efeito suspensivo e concessão de tutela antecipada recursal contra sentença que indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, incisos IV e VI, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse por parte do exequente em razão da falta de pressuposto para desenvolvimento do processo.

Irresignada, a apelante sustenta:

- a) liminarmente a concessão da antecipação da tutela recursal para que a ação de execução tenha prosseguimento até a fase de penhora e decisão final da turma;
- b) inaplicabilidade da Lei nº 12.514/2011 à OAB, porquanto não pode ser classificada como conselho profissional;
- c) existe norma específica que regulamenta o procedimento e define o título executivo extrajudicial, de modo que suas execuções seguem rito previsto no Código de Processo Civil;
- d) a Lei nº 8.906/94 deve prevalecer sobre a Lei nº 12.514/2011, em razão do critério da especialidade.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000306-65.2018.4.03.6002
RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO NOGUEIRA DA SILVA - MS13300
APELADO: GRIECO DIMITRI DE CASTILHO

VOTO

Trata-se de ação de execução de título executivo extrajudicial ajuizada pela Ordem dos Advogados do Brasil - Seccional de Mato Grosso do Sul, em 25/11/2016, para cobrança da anuidade do ano de 2015.

O decisum recorrido indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 330, inciso III, combinado com o artigo 485, incisos IV e VI, ambos do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse por parte do exequente em razão da falta de pressuposto para desenvolvimento do processo, pois a pretensão formulada está em desconformidade com a Lei nº 12.514/2011, cujo artigo 8º dispõe, verbis:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional."

Da leitura do dispositivo transcrito, verifica-se que é vedado aos conselhos profissionais executarem dívidas inferiores a 04 (quatro) anuidades e facultado deixar de ajuizar ações com valores iguais ou inferiores a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

O Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.026-4/DF, que discutia a inaplicabilidade do regime estatutário aos empregados da Ordem dos Advogados do Brasil, acentuou que não é entidade da administração indireta da União, mas um *serviço público independente*, categoria ímpar no elenco das personalidades jurídicas. Não pode ser tida como congênera dos demais órgãos de fiscalização profissional, pois não está voltada exclusivamente a objetivo corporativo e possui finalidade institucional. Vejamos:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. § 1º DO ARTIGO 79 DA LEI N. 8.906, 2ª PARTE. "SERVIDORES" DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. PRECEITO QUE POSSIBILITA A OPÇÃO PELO REGIME CELESTISTA. COMPENSAÇÃO PELA ESCOLHA DO REGIME JURÍDICO NO MOMENTO DA APOSENTADORIA. INDENIZAÇÃO. IMPOSIÇÃO DOS DITAMES INERENTES À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIRETA E INDIRETA. CONCURSO PÚBLICO (ART. 37, II DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL). INEXIGÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO PARA A ADMISSÃO DOS CONTRATADOS PELA OAB. AUTARQUIAS ESPECIAIS E AGÊNCIAS. CARÁTER JURÍDICO DA OAB. ENTIDADE PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO INDEPENDENTE. CATEGORIA ÍMPAR NO ELENCO DAS PERSONALIDADES JURÍDICAS EXISTENTES NO DIREITO BRASILEIRO. AUTONOMIA E INDEPENDÊNCIA DA ENTIDADE. PRINCÍPIO DA MORALIDADE. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 37, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. NÃO OCORRÊNCIA.

1. A Lei n. 8.906, artigo 79, § 1º, possibilitou aos "servidores" da OAB, cujo regime outrora era estatutário, a opção pelo regime celetista. Compensação pela escolha: indenização a ser paga à época da aposentadoria.

2. Não procede a alegação de que a OAB sujeita-se aos ditames impostos à Administração Pública Direta e Indireta.

3. A OAB não é uma entidade da Administração Indireta da União. A Ordem é um serviço público independente, categoria ímpar no elenco das personalidades jurídicas existentes no direito brasileiro.

4. A OAB não está incluída na categoria na qual se inserem essas que se tem referido como "autarquias especiais" para pretender-se afirmar equivocada independência das hoje chamadas "agências".

5. Por não consubstanciar uma entidade da Administração Indireta, a OAB não está sujeita a controle da Administração, nem a qualquer das suas partes está vinculada. Essa não-vinculação é formal e materialmente necessária.

6. A OAB ocupa-se de atividades atinentes aos advogados, que exercem função constitucionalmente privilegiada, na medida em que são indispensáveis à administração da Justiça [artigo 133 da CB/88]. É entidade cuja finalidade é afeita a atribuições, interesses e seleção de advogados. Não há ordem de relação ou dependência entre a OAB e qualquer órgão público.

7. A Ordem dos Advogados do Brasil, cujas características são autonomia e independência, não pode ser tida como congênera dos demais órgãos de fiscalização profissional. A OAB não está voltada exclusivamente a finalidades corporativas. Possui finalidade institucional.

8. Embora decorra de determinação legal, o regime estatutário imposto aos empregados da OAB não é compatível com a entidade, que é autônoma e independente.

9. Improcede o pedido do requerente no sentido de que se dê interpretação conforme o artigo 37, inciso II, da Constituição do Brasil ao caput do artigo 79 da Lei n. 8.906, que determina a aplicação do regime trabalhista aos servidores da OAB.

10. Incabível a exigência de concurso público para admissão dos contratados sob o regime trabalhista pela OAB.

11. Princípio da moralidade. Ética da legalidade e moralidade. Confinamento do princípio da moralidade ao âmbito da ética da legalidade, que não pode ser ultrapassada, sob pena de dissolução do próprio sistema. Desvio de poder ou de finalidade.

12. Julgo improcedente o pedido. (ADI nº 3.026-4/DF, Rel. Ministro Eros Grau, Sessão Plenária, julgado em 08/06/2006).

Por outro lado, o Superior Tribunal de Justiça classifica a Ordem dos Advogados do Brasil como autarquia especial ou *sui generis* e, como tal, diferencia-se das demais entidades que fiscalizam as profissões, de modo que não se lhe aplicam todas as disposições concernentes aos conselhos profissionais.

O artigo 46, parágrafo único, da Lei nº 8.906, de 04 de julho de 1994, que dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil, prevê que:

Art. 46. Compete à OAB fixar e cobrar, de seus inscritos, contribuições, preços de serviços e multas.

Parágrafo único. Constitui título executivo extrajudicial a certidão passada pela diretoria do Conselho competente, relativa a crédito previsto neste artigo.

Verifica-se que o dispositivo anteriormente transcrito afasta as normas comuns aplicáveis às contribuições devidas aos conselhos profissionais previstas na Lei nº 12.514/2011. Nesse sentido já decidiu esta corte:

TRIBUTÁRIO. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. NATUREZA HÍBRIDA. EXECUÇÃO POR TÍTULO EXTRAJUDICIAL. LEI N. 8.906/94. ESTATUTO DO ADVOGADO. LEI ESPECIAL. INAPLICABILIDADE DA LEI N. 12.541/11.

1. A natureza híbrida da Ordem dos Advogados do Brasil impede que se lhe apliquem todas as disposições atinentes aos Conselhos de Fiscalização das profissões, razão pela qual os créditos de suas anuidades devidas não são considerados dívida ativa, de forma que a execução por título extrajudicial intentada para sua cobrança não é considerada execução fiscal.

2. O Estatuto do Advogado, lei especial que disciplina o exercício dessa função essencial à Justiça, afasta a aplicação de normas comuns aos Conselhos de Fiscalização do exercício profissional. O art. 46, parágrafo único, da Lei n. 8.906/94 afasta a incidência das disposições contidas na Lei n. 12.541/11.

3. No julgamento da ADI n. 3.026-4DF, relatada pelo em. Min. EROS GRAU foi decidido que 1) que a OAB constitui-se em um "serviço público independente" e 2) que a mesma Ordem não tem finalidades exclusivamente corporativas, não podendo ser equiparada às demais instituições de fiscalização das profissões, razão pela qual tem caráter *sui generis*, assim como as contribuições por ela cobradas e o respectivo processo de cobrança.

4. Conforme precedentes dos Tribunais Superiores a presente execução deve prosseguir por título extrajudicial.

5. Apelação provida." (Apelação Cível nº 0012412-97.2011.4.03.6000/MS, Rel. Juiz Federal Convocado Erik Gramstrup, publicado em 11/06/2012). (grifei).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação da Ordem dos Advogados do Brasil - Seccional de Mato Grosso do Sul, a fim de determinar o prosseguimento da execução por título extrajudicial. Prejudicado o pedido de antecipação da tutela recursal.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. AUTARQUIA ESPECIAL. SERVIÇO PÚBLICO INDEPENDENTE. EXECUÇÃO POR TÍTULO EXTRAJUDICIAL. LEI Nº 8.906/94. ESTATUTO DA ADVOCACIA. LEI ESPECIAL. INAPLICABILIDADE DA LEI Nº 12.514/11.

- O STF na ADI nº 3.026-4/DF, acentuou que a OAB não é entidade da administração direta da União, mas um *serviço público independente*, categoria ímpar no elenco das personalidades jurídicas. Não pode ser tida como congênera dos demais órgãos de fiscalização profissional, pois não está voltada exclusivamente a objetivo corporativo e possui finalidade institucional.

- O STJ classifica a OAB como autarquia especial ou *sui generis* e, como tal, diferencia-se das demais entidades que fiscalizam as profissões.

- O art. 46, parágrafo único, da Lei nº 8.906/94 afasta as normas comuns aplicáveis às contribuições profissionais previstas na Lei nº 12.514/11.

- Apelação provida. Prejudicado o pedido de antecipação da tutela recursal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, deu provimento à apelação da Ordem dos Advogados do Brasil - Seccional de Mato Grosso do Sul, a fim de determinar o prosseguimento da execução por título extrajudicial, prejudicado o pedido de antecipação da tutela recursal, nos termos do voto do Relator., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5016906-95.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: ALPHAPEX COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: VALTER FISCHBORN - SC19005-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5016906-95.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: ALPHAPEX COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: VALTER FISCHBORN - SC19005-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Alphaex – Comércio e Representações Ltda. em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, objetivando afastar a cobrança da Taxa SISCOMEX sobre o registro das importações e adições, ou, subsidiariamente, a majoração ocorrida em seus valores, com o reconhecimento do direito à compensação, ao final, do montante que foi recolhido a esse título nos últimos cinco anos, bem como os demais consectários legais da sucumbência.

Em suas razões, sustenta em síntese que o aumento de alíquota - elemento da regra-matriz de incidência do tributo - através de ato infralegal (Portaria) viola frontalmente o princípio da legalidade e da proporcionalidade, bem como, não foi precedido de justificativa técnica - considerando que a taxa deve limitar-se a

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5016906-95.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: ALPHAPEX COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: VALTER FISCHBORN - SC19005-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

A discussão travada nos autos é a validade da Taxa do Siscomex disciplinada pela Portaria nº 257/2011 do Ministério da Fazenda.

Pois bem

O Decreto nº 660, de 25 de setembro de 1992, instituiu o Sistema Integrado de Comércio Exterior - siscomex -, nos seguintes termos:

Art. 1º Fica instituído o Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX.

Art. 2º O SISCOMEX é o instrumento administrativo que integra as atividades de registro, acompanhamento e controle das operações de comércio exterior, mediante fluxo único, computadorizado, de informações.

Art. 3º O Ministro da Economia, Fazenda e Planejamento constituirá uma comissão para administrar o SISCOMEX, composta por um representante do Departamento de Comércio Exterior da Secretaria Nacional de Economia, um do Departamento da Receita Federal da Secretaria da Fazenda Nacional, e um do Banco Central do Brasil.

§ 1º A escolha dos membros da comissão terá caráter institucional e deverá guardar estrita correlação com as matérias instrumentadas pelo SISCOMEX.

§ 2º A presidência da comissão será exercida por um dos seus membros, em regime de rodízio anual.

Art. 4º As disposições dos atos legais, regulamentares e administrativos que alterem, complementem ou produzam efeitos sobre a legislação de comércio exterior vigente, deverão ser implementadas, no SISCOMEX, concomitantemente com a entrada em vigor desses atos.

Art. 5º Os órgãos e entidades da Administração Federal direta e indireta, intervenientes nas atividades de controle das exportações e importações, com vistas a atender o disposto no artigo anterior e previamente à edição de seus atos referentes a comércio exterior, deverão articular-se com a comissão de que trata o art. 3º.

Art. 6º As informações relativas às operações de comércio exterior, necessárias ao exercício das atividades referidas no art. 2º, serão processadas exclusivamente por intermédio do SISCOMEX, a partir da data de sua implantação.

§ 1º Para todos os fins e efeitos legais, os registros informatizados das operações de exportação ou de importação no SISCOMEX, equivalem à Guia de Exportação, à Declaração de Exportação, ao Documento Especial de Exportação, à Guia de Importação e à Declaração de Importação.

§ 2º Outros documentos emitidos pelos órgãos e entidades da Administração Direta e Indireta, com vistas à execução de controles específicos sob sua responsabilidade, nos termos da legislação vigente, deverão ser substituídos por registros informatizados, mediante acesso direto ao Sistema, pelos órgãos encarregados desses controles.

Art. 7º O SISCOMEX emitirá o documento comprobatório da exportação ou da importação.

Parágrafo único. Sempre que necessário, poderão ser obtidos extratos da operação, que, visados por autoridade competente, terão força probatória junto a autoridades administrativas, fiscais e judiciais.

Art. 8º A notificação de lançamento de tributos federais incidentes sobre comércio exterior, bem como outras exigências fiscais e administrativas a serem cumpridas pelos usuários do SISCOMEX, em razão do disposto na legislação vigente, serão efetuadas por intermédio do Sistema.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não prejudica a utilização, pelas autoridades competentes e usuários, de instrumentos formais do sistema manual tradicional para a formulação e cumprimento de exigências, sempre que o uso do SISCOMEX não seja possível por circunstâncias técnicas ou operacionais.

Art. 9º Ficam assegurados os direitos e mantidas as obrigações decorrentes dos documentos de exportação e de importação emitidos ou formalizados anteriormente à data de implantação do SISCOMEX.

Art. 10. O Ministro da Economia, Fazenda e Planejamento estabelecerá as normas complementares ao cumprimento do disposto neste Decreto.

Depreende-se, portanto, que a taxa decorrente do uso do SISCOMEX está relacionada ao exercício do poder de polícia administrativa, na medida em que tal sistema se consubstancia no "instrumento administrativo que integra as atividades de registro, acompanhamento e controle das operações de comércio exterior, mediante fluxo único, computadorizado, de informações".

A Taxa de Utilização do Siscomex, prevista no art. 3º da Lei 9.716/98, aplica-se às importações realizadas a partir de 1º de janeiro de 1999:

Art. 3º Fica instituída a Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - siscomex, administrada pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda.

§ 1º A taxa a que se refere este artigo será devida no Registro da Declaração de Importação, à razão de:

I - R\$ 30,00 (trinta reais) por Declaração de Importação;

II - R\$ 10,00 (dez reais) para cada adição de mercadorias à Declaração de Importação, observado limite fixado pela Secretaria da Receita Federal.

§ 2º Os valores de que trata o parágrafo anterior poderão ser reajustados, anualmente, mediante ato do Ministro de Estado da Fazenda, conforme a variação dos custos de operação e dos investimentos no SISCOMEX.

§ 3º Aplicam-se à cobrança da taxa de que trata este artigo as normas referentes ao Imposto de Importação.

§ 4º O produto da arrecadação da taxa a que se refere este artigo fica vinculado ao Fundo Especial de Desenvolvimento e Aperfeiçoamento das Atividades de Fiscalização - FUNDAF, instituído pelo art. 6º do Decreto-Lei no 1.437, de 17 de dezembro de 1975.

§ 5º O disposto neste artigo aplica-se em relação às importações registradas a partir de 1º de janeiro de 1999.

Destaque-se que o reajuste previsto no § 2º do dispositivo acima transcrito foi determinado pela Portaria MF nº 257/2011:

Art. 1º Reajustar a Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior (SISCOMEX), devida no Registro da Declaração de Importação (DI), de que trata o parágrafo 1º do artigo 3º da Lei Nº 9.716, de 1998, nos seguintes valores:

I - R\$ 185,00 (cento e oitenta e cinco reais) por DI;

II - R\$ 29,50 (vinte e nove reais e cinquenta centavos) para cada adição de mercadorias à DI, observados os limites fixados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB).

Os limites de adição de mercadorias para cada Declaração de Importação seguem regulamentados pelo art. 13 da IN SRF nº 680/06, alterado pela IN SRF 1.158/11. A cobrança dos novos valores é aplicada às Declarações de Importação registradas a partir do dia 1º de junho de 2011:

Art. 13. A Taxa de Utilização do Siscomex será devida no ato do registro da DI à razão de:

I - R\$ 185,00 (cento e oitenta e cinco reais) por DI;

II - R\$ 29,50 (vinte e nove reais e cinquenta centavos) para cada adição de mercadoria à DI, observados os seguintes limites:

a) até a 2ª adição - R\$ 29,50;

b) da 3ª à 5ª - R\$ 23,60;

c) da 6ª à 10ª - R\$ 17,70;

d) da 11ª à 20ª - R\$ 11,80;

e) da 21ª à 50ª - R\$ 5,90; e

f) a partir da 51ª - RS 2,95.

Parágrafo único. A taxa a que se refere este artigo é devida, independentemente da ocorrência de tributo a recolher e será paga na forma do art. 11.

No tocante à legalidade da taxa ora questionada, o art. 150, I da CF assim dispõe:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça;

Logo, não há qualquer infringência ao princípio da legalidade, pois a própria Lei nº 9.716/98, em seu art. 3º, § 2º, delegou ao Ministro da Fazenda o estabelecimento, por meio de ato infralegal, do reajuste anual da taxa Siscomex.

E, além disso, o artigo 97, § 2º do Código Tributário Nacional dispõe não consistir majoração de tributo a atualização do valor monetário da respectiva base de cálculo, como acontece na hipótese.

Assim, não vislumbro qualquer ilegalidade na conduta do Fisco.

No mesmo sentido, a jurisprudência dessa Corte: (QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 364713 - 0009515-36.2015.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 02/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2017; SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 353131 - 0015405-21.2013.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 16/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2017)

Em razão do anteriormente exposto, prejudicada a análise da compensação.

Anote-se, por fim, que não se desconhecem as recentes manifestações do STF sobre o tema (RE 959.274/SC, RE 1.095.001/SC e RE 1.111.866/SC), entretanto, tais decisões, não possuem força vinculante, nem constituem, na forma do art. 927, do CPC, precedentes de observância obrigatória.

Na hipótese dos autos, considerando o valor da causa (RS 17.275,50 em 14/09/2017 - id. 2010168), bem como a matéria discutida nos autos, o trabalho realizado e o tempo exigido, levando-se em conta não provimento do recurso de apelação, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários advocatícios em 1%, sobre o valor do proveito econômico obtido, nos termos do art. 85, § 3º, I.

In casu, há de ser mantida a r. sentença a quo de improcedência.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, consoante fundamentação.

E o meu voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUÁRIO. TAXA SISCOMEX. REGISTRO IMPORTAÇÕES. MAJORAÇÃO. COMPENSAÇÃO VALOR RECOLHIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- O Decreto nº 660, de 25 de setembro de 1992, instituiu o Sistema Integrado de Comércio Exterior - Siscomex.

- A taxa decorrente do uso do SISCOMEX está relacionada ao exercício do poder de polícia administrativa, na medida em que tal sistema se consubstancia no "instrumento administrativo que integra as atividades de registro, acompanhamento e controle das operações de comércio exterior, mediante fluxo único, computadorizado, de informações".

- A Taxa de Utilização do Siscomex, prevista no art. 3º da Lei 9.716/98, aplica-se às importações realizadas a partir de 1º de janeiro de 1999.

- Destaque-se que o reajuste previsto no § 2º do art. 3º da Lei 9.716/98 foi determinado pela Portaria MF nº 257/2011. Os limites de adição de mercadorias para cada Declaração de Importação seguem regulamentados pelo art. 13 da IN SRF nº 680/06, alterado pela IN SRF 1.158/11. A cobrança dos novos valores é aplicada às Declarações de Importação registradas a partir do dia 1º de junho de 2011.

- No caso concreto, não há qualquer infringência ao princípio da legalidade, pois a própria Lei nº 9.716/98, em seu art. 3º, § 2º, delegou ao Ministro da Fazenda o estabelecimento, por meio de ato infralegal, do reajuste anual da taxa Siscomex. E, além disso, o artigo 97, § 2º do Código Tributário Nacional dispõe não consistir majoração de tributo a atualização do valor monetário da respectiva base de cálculo, como acontece na hipótese em comento.

- Por fim, não se desconhecem as recentes manifestações do STF sobre o tema (RE 959.274/SC, RE 1.095.001/SC e RE 1.111.866/SC), entretanto, tais decisões, não possuem força vinculante, nem constituem, na forma do art. 927, do CPC, precedentes de observância obrigatória.

- Na hipótese dos autos, considerando o valor da causa (RS 17.275,50 em 14/09/2017 - id. 2010168), bem como a matéria discutida nos autos, o trabalho realizado e o tempo exigido, levando-se em conta não provimento do recurso de apelação, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários advocatícios em 1%, sobre o valor do proveito econômico obtido, nos termos do art. 85, § 3º, I.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, por maioria, negou provimento à apelação, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaram a Des. Fed. MARLI FERREIRA e o Juiz Fed. LEONEL FERREIRA. Vencidos os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE, que davam provimento ao apelo. Fará declaração de voto o Des. Fed. MARCELO SARAIVA. A Des. Fed. MARLI FERREIRA votou na forma do art. 942, §1.º do CPC. O Juiz Fed. LEONEL FERREIRA votou na forma dos artigos 53 e 260, §1.º do RITRF3., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005726-82.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ELETROPAULO

Advogados do(a) APELADO: ROQUE ANTONIO CARRAZZA - SP140204, WILLIAM ROBERTO GRAPELLA - SP68734

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005726-82.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ELETROPAULO
Advogados do(a) APELADO: ROQUE ANTONIO CARRAZZA - SP140204, WILLIAM ROBERTO GRAPELLA - SP68734

RELATÓRIO

Agravos internos interpostos pela **União** (Id 1683764) e por **Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de São Paulo S.A.** (Id 1826253) contra decisão que, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, **rejeitou as preliminares e deu parcial provimento à apelação, bem como à remessa necessária**, para reformar em parte a sentença e reconhecer o direito de a impetrante proceder à exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições debatidas, bem como deferir o pleito de compensação do *quantum* pago a maior a título de PIS/COFINS apenas do período comprovado nos autos, qual seja, **25/2/2015 a 25/3/2017**, com as limitações explicitadas (Id 1671997).

Sustenta o **ente federal**, resumidamente, que:

a) preliminarmente, é prematura a aplicação da tese do RE 574.706, pois, além de encontrar-se pendente de publicação e não ser possível inferir com segurança toda a sua extensão e alcance, será ainda objeto de nova apreciação quanto à modulação de seus efeitos (artigo 1.040 do CPC). O julgado só deve produzir efeitos gerais após o julgamento dos embargos de declaração opostos e da definição de todas as questões pendentes;

b) é constitucional a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS (artigo 195, inciso I, alíneas *b e c*, e § 12, da CF, artigo 187 da Lei nº 6.404/1976, artigo 12 do Decreto-Lei nº 1.598/1977, artigo 11, § 4º, com redação dada pelo Decreto Lei nº 1.939/1982, e artigo 57, ambos da Lei nº 4.320/1964).

Pleiteia o provimento do recurso para que seja reformado o *decisum*.

Contraminuta apresentada (Id 2013421).

Alega o **contribuinte**, em síntese, que:

a) juntou os documentos de recolhimento do tributo, relativos ao período de 25/2/2015 a 25/3/2017, tão somente para comprovar seu direito líquido e certo de não ser submetida à inconstitucional tributação, eis que postula apenas a declaração pelo Poder Judiciário de que faz jus à pretendida compensação tributária. Não se trata de ação de repetição de indébito;

b) a apuração do débito será feita na via administrativa;

c) há violação à Súmula 213/STJ.

Requer o provimento do recurso para que seja mantida a sentença.

Contraminuta apresentada (Id 2152782).

É o relatório.

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA:

Peço vênia ao e. Relator para divergir tão somente em relação ao agravo interno interposto pela impetrante, eis que a discussão acerca da possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS não comporta discepção.

Quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse preciso sentido, colho o seguinte aresto, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaqui)

In casu, declaro o direito à compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 28/04/2017.

Ante o exposto, acompanho o e. Relator em relação agravo interno interposto pela União, porém peço vênia para divergir em relação ao agravo interposto pela impetrante, dando provimento a fim de reconhecer o direito à compensação na forma aqui explicitada.

É como voto.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005726-82.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ELETROPAULO

Advogados do(a) APELADO: ROQUE ANTONIO CARRAZZA - SP140204, WILLIAM ROBERTO GRAPELLA - SP68734

VOTO

A decisão recorrida, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, **rejeitou as preliminares e deu parcial provimento à apelação, bem como à remessa necessária**, para reformar em parte a sentença e reconhecer o direito de a impetrante proceder à exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições debatidas, bem como deferir o pleito de compensação do *quantum* pago a maior a título de PIS/COFINS apenas do período comprovado nos autos, qual seja, **25/2/2015 a 25/3/2017**, com as limitações explicitadas (Id 1671997). Nesse sentido, restou consignado que:

a) é desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE nº 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo. Tais entendimentos não são alterados pelas questões relativas ao artigo 1.040 pelos motivos indicados;

b) a controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, questão que deve ser analisada sob o enfoque da Constituição Federal, independentemente da previsão contida na legislação infraconstitucional.

c) o Supremo Tribunal Federal, julgou o RE nº 574.706, no qual foi reconhecida a repercussão geral da matéria (tema 69), e fixou a seguinte tese: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*. As questões atinentes aos dispositivos suscitados nas razões recursais, notadamente artigos 2º e 6º da Lei Complementar nº 7/1970, Lei Complementar nº 70/1991, artigos 2º, inciso I, e 3º da Lei nº 9.715/1998, MP nº 1.676-38/1998, Resolução nº 49 do Senado Federal, artigo 2º, §7º, do Decreto-lei nº 406/1968, artigo 187 da Lei nº 6.404/1976, artigos 2º e 3º Lei nº 9.718/1998, Lei nº 10.637/2002, Lei nº 10.833/2003, artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, artigo 13 da Lei Complementar nº 87/1996, artigo 2º da Lei nº 5.474/1968, artigos 16 e 123 do Código Tributário Nacional, artigos 43 e 44 da Lei nº 4.506/1964, artigos 627, 629 e 653 do Código Civil, artigo 168 do Código Penal e artigo 65, § 5º, da Lei nº 8.666/93, e às Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça, não alteram essa orientação;

d) a questão da compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu, no julgamento do Resp 1.111.164/BA, representativo da controvérsia, a necessidade da comprovação do recolhimento dos valores que se pretende compensar, mediante a juntada das respectivas guias DARF, *quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação)*. Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar (item 2 da ementa do julgado). No caso dos autos, considerado o período quinquenal a ser compensado (ação proposta em 28/4/2017), observa-se que a impetrante juntou documentos comprobatórios do pagamento de COFINS e PIS relativos ao período de 25/11/2009 a 22/1/2010 e 25/2/2015 a 25/3/2017 (Id. 1237960 - págs. 2/3, 5/6, 8/9, 1237961, 1237962, 1237963, 1237964, 1237965 e 1237966 - págs. 1/3). Dessa forma, no que concerne aos meses referidos, deverá ser deferida a compensação nesta sede pleiteada (**executados os pagamentos de 25/11/2009 a 22/1/2010, dado que alcançados pelo lustro prescricional**), porquanto comprovado o direito líquido e certo necessário para a concessão da ordem no presente remédio constitucional, entendimento que não é alterado pela Súmula nº 271/STF pelos motivos expostos.

Inicialmente, não se conhece dos argumentos da União referentes ao artigo 195, § 12, da CF, artigo 12 do Decreto-Lei nº 1.598/1977, artigo 11, § 4º, com redação dada pelo Decreto Lei nº 1.939/1982, e artigo 57, ambos da Lei nº 4.320/1964, eis que suscitados somente no âmbito deste recurso, o que evidencia inovação recursal. Deveriam ter sido trazidas na apelação, o que não foi feito.

Denota-se que as agravantes pretendem rediscutir a matéria, sem comprovar que o *decisum* teria violado o disposto no artigo 932, inciso V, alínea b, do CPC, o que não é suficiente para infirmar a decisão agravada.

Saliente-se que na inicial da ação a empresa objetiva claramente não só a compensação, mas o reconhecimento do indébito tributário que pretende compensar, conforme itens "10" e "11" de sua petição inicial (Id 1237956 - págs. 15/17), *verbis*:

10. Por todo o exposto, presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* (art. 7º, III, da Lei 12.016/09), a Impetrante requer que lhe seja concedida medida liminar inaudita altera parte, a fim de:

a) assegurar o seu direito líquido e certo de não ser compelida a incluir o valor do ICMS, nas bases de cálculo das contribuições para o PIS e a COFINS, devidas nos períodos vencidos;

e,

b) determinar à digna Autoridade Impetrada, que se abstenha de praticar quaisquer atos de constrição, no sentido de penalizá-la pela não-inclusão, nas bases de cálculo dessas contribuições sociais, do ICMS que recolhe.

[...]

11. Finalmente, a Impetrante requer seja-lhe concedida a segurança definitiva para o fim acima indicado, bem como para permitir a compensação dos valores indevidamente recolhidos desde a vigência da Lei nº 12.973/14, corrigidos pela taxa SELIC, com valores vencidos dos mesmos ou de outros tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, na forma da legislação em vigor, assegurada à digna Autoridade Coatora ou aos seus agentes, ampla fiscalização quanto à exatidão e natureza dos valores compensados, tudo após o trânsito em julgado da decisão, em respeito ao disposto no artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Assim, nos termos da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão recorrida, entendimento que não é alterado pelas questões referentes à Súmula nº 213/STJ pelos motivos apontados.

Ante o exposto, **CONHEÇO PARCIALMENTE** do agravo interno da União e, na parte conhecida, **NEGO-LHE PROVIMENTO**, bem como ao agravo interno da empresa.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF. RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. COMPENSAÇÃO. SÚMULA Nº 213 DO STJ. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e do COFINS.*"
2. Quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA.
3. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.
4. Agravo interno, interposto pela União Federal, a que se nega provimento.
5. Agravo interno, interposto pela impetrante, a que se dá provimento no sentido de julgar procedente o pedido e conceder a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, autorizando a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 28/04/2017.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu conhecer parcialmente do agravo interno da União e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do voto do Relator. E, por maioria, dar provimento ao agravo interno da impetrante, a fim de reconhecer o direito à compensação, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA, com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA e CONSUELO YOSHIDA. Vencido o Relator, que negava provimento ao agravo interno da empresa. Lavrará acórdão a Des. Fed. MARLI FERREIRA. O Des. Fed. MARCELO SARAIVA votou na forma do art. 942, §1.º do CPC. A Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA votou na forma dos artigos 53 e 260, §1.º do RITRF3. , nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001078-51.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: TECNOPLASTICO BELFANO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ABDON MEIRA NETO - SP302579-A, GABRIEL CARVALHO ZAMPIERI - SP350756-A, FERNANDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP369704-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELADO: SELMA MOURA - SP316937

Advogado do(a) APELADO: SELMA MOURA - SP316937

APELAÇÃO (198) Nº 5001078-51.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: TECNOPLASTICO BELFANO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ABDON MEIRA NETO - SP302579-A, GABRIEL CARVALHO ZAMPIERI - SP350756-A, FERNANDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP369704-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELADO: SELMA MOURA - SP316937

Advogado do(a) APELADO: SELMA MOURA - SP316937

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Tecnoplástico Belfano Ltda visando a reforma da r. sentença que denegou a segurança e julgou improcedente o seu pedido de não recolher as contribuições destinadas a terceiros, descritas na inicial.

Em suas razões de apelo, sustenta, em síntese, que diante do reconhecimento pelo STF da natureza jurídica das contribuições em questão como Contribuições Sociais Gerais ou de Intervenção no Domínio Econômico, deve-se aplicar o art. 149 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 33/2001, que limitou a base de cálculo desses tributos ao faturamento, à receita bruta, ao valor da operação ou ao valor aduaneiro. Aduz que no caso, aplicável o entendimento do C. STF no RE 559.937. Pede a reforma do julgado.

O representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001078-51.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: TECNOPLASTICO BELFANO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ABDON MEIRA NETO - SP302579-A, GABRIEL CARVALHO ZAMPIERI - SP350756-A, FERNANDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP369704-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELADO: SELMA MOURA - SP316937

Advogado do(a) APELADO: SELMA MOURA - SP316937

VOTO

Discute-se nos presentes autos se as contribuições tiveram a incidência sobre a folha de salários revogada pela EC n. 33/01, que deu nova redação ao artigo 149, §2º, III, "a", da Constituição Federal.

Pois bem.

As contribuições, ora questionadas, encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal, *in verbis*:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

III - poderão ter alíquotas: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

A EC nº 33/2001, portanto, não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas *ad valorem* ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo "poderão" no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

No mesmo sentido a Jurisprudência dessa Corte:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - INCRA E SEBRAE - EC Nº 33/2001 - CONSTITUCIONALIDADE - NÃO DEMONSTRADA A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.

2. **In casu, a decisão foi bastante clara quanto à constitucionalidade da contribuição ao INCRA e SEBRAE, mesmo após a EC nº 33/2001.**

3. Despropositada a alegação de que a decisão agravada fundou-se em um único precedente do STF, na medida em que a e. Relatora Ministra Cármen Lúcia refere-se expressamente ao RE 396.266, de Relatoria do Ministro Carlos Velloso, submetido ao Plenário, e também ao Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 733.110, de Relatoria do Ministro Joaquim Barbosa.

4. A adoção, pelo Relator, da jurisprudência dominante do STF é medida de celeridade processual autorizada pelo artigo 557 do CPC.

5. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 331909 - 0012799-40.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 03/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/07/2014)

É certo que a Constituição, nas situações em que pretendeu limitar as bases de cálculo elegíveis adotou as expressões "incidente sobre", "será", "incidirá", enquanto a utilização do verbo "poderá" é empregada em hipóteses típicas de mera faculdade, pelo que se deve entender que a EC n. 33/01 seguiu a mesma técnica legislativa.

Neste ponto a contribuição ao INCRA, que também tem fundamento de validade no art. 149 da Constituição, como contribuição de intervenção no domínio econômico, segue o mesmo raciocínio.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA COBRANÇA. EC 33/2001. LEIS 7.787/89 E 8.212/91.

1. As contribuições ao FUNRURAL e INCRA foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que com a edição da Lei 7.787/89 foi suprimida somente a contribuição ao FUNRURAL (art. 3º, § 1º).

2. Também a Lei 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.

3. **O C. STJ, sobre o tema em debate, fez editar a Súmula 516, do seguinte teor: A contribuição de intervenção no domínio econômico para o INCRA (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregados rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.**

4. **A EC 33/2001 acrescentou o § 2º, III, a, ao artigo 149 da CF, prevendo que a contribuição de intervenção no domínio econômico pode ter alíquotas ad valorem baseadas no faturamento, na receita bruta ou no valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro. No entanto, o preceito constitucional somente previu facilidades ao legislador e não proibições no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo.**

5. Apelação improvida

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 368407 - 0012342-95.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 19/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/04/2018)

Ressalto que a Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 977.058/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou o entendimento de que a contribuição do adicional de 0,2% destinado ao INCRA não foi extinta pelas Leis 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91, considerando a sua natureza jurídica de Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE).

Ainda, em relação a contribuição ao INCRA, na condição de contribuição especial atípica, não se aplica a referibilidade direta, podendo ser exigida mesmo de empregadores urbanos.

Isso porque é constitucionalmente destinada a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa, sendo esse o traço característico que as distingue das contribuições de interesse de categorias profissionais e de categorias econômicas.

Anoto que a contribuição SEBRAE, que segue os mesmos moldes da contribuição ao INCRA, foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal quando já em vigor referida Emenda:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEBRAE: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. Lei 8.029, de 12.4.1990, art. 8º, § 3º. Lei 8.154, de 28.12.1990. Lei 10.668, de 14.5.2003. C.F., art. 146, III; art. 149; art. 154, I; art. 195, § 4º. I. - As contribuições do art. 149, C.F. - contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas - posto estarem sujeitas à lei complementar do art. 146, III, C.F., isto não quer dizer que deverão ser instituídas por lei complementar. A contribuição social do art. 195, § 4º, C.F., decorrente de "outras fontes", é que, para a sua instituição, será observada a técnica da competência residual da União: C.F., art. 154, I, ex vi do disposto no art. 195, § 4º. A contribuição não é imposto. Por isso, não se exige que a lei complementar defina a sua hipótese de incidência, a base impositiva e contribuintes: C.F., art. 146, III, a. Precedentes: RE 138.284/CE, Ministro Carlos Velloso, RTJ 143/313; RE 146.733/SP, Ministro Moreira Alves, RTJ 143/684. II. - A contribuição do SEBRAE - Lei 8.029/90, art. 8º, § 3º, redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003 - é contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional às alíquotas das contribuições sociais gerais relativas às entidades de que trata o art. 1º do D.L. 2.318/86, SESI, SENAI, SESC, SENAC. Não se inclui, portanto, a contribuição do SEBRAE, no rol do art. 240, C.F. III. - Constitucionalidade da contribuição do SEBRAE. Constitucionalidade, portanto, do § 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90, com a redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003. IV. - R.E. conhecido, mas improvido.

(STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004)

O mesmo ocorre com as contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247.

Ressalte-se ainda, que a questão referente à *subsistência da contribuição destinada ao SEBRAE, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001* está submetida a recurso repetitivo perante o Supremo Tribunal Federal, RE 603.624, sem ordem de suspensão de processos ou julgamento até o momento.

Note-se que o texto do § 2º do art. 149 faz referência expressa, tanto às CIDE, quanto às contribuições sociais. No entanto, tem-se que, mesmo após a EC nº 33/2001, é perfeitamente constitucional a incidência de contribuições sociais sobre a folha de salários (art. 195, I, "a", da CF).

Por derradeiro, o precedente do Supremo Tribunal Federal no RE 559937 (rel. Dias Toffoli, DJe 16out.2013) não se aplica ao caso, pois resolveu situação relacionada ao valor aduaneiro (declarando a inconstitucionalidade do art. 7º da L 10.865/2004, afastado o ICMS incidente no desembaraço aduaneiro).

Em resumo, inexistente qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea "a", do texto constitucional.

As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem, certamente, incidir sobre a folha de salários.

Em razão do anteriormente exposto, prejudicada a análise da compensação.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES AO INCRA, SESC, SENAC E SEBRAE. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. APELAÇÃO IMPROVIDA.

-As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal:

-A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo "poderão" no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

-A contribuição ao INCRA, que também tem fundamento de validade no art. 149 da Constituição, como contribuição de intervenção no domínio econômico, em face da qual não se cogita na jurisprudência sua revogação tácita pela EC n. 33/01.

-A Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 977.058/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou o entendimento de que a contribuição do adicional de 0,2% destinado ao INCRA não foi extinta pelas Leis 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91, considerando a sua natureza jurídica de Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE). Ainda, em relação a contribuição ao INCRA, na condição de contribuição especial atípica, não se aplica a referibilidade direta, podendo ser exigida mesmo de empregadores urbanos.

-As contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247

- O precedente do Supremo Tribunal Federal no RE 559937 (rel. Dias Toffoli, DJe 16out.2013) não se aplica ao caso, pois resolveu situação relacionada ao valor aduaneiro (declarando a inconstitucionalidade do art. 7º da L 10.865/2004, afastado o ICMS incidente no desembaraço aduaneiro).

-Anote, que a contribuição SEBRAE, que segue os mesmos moldes da contribuição ao INCRA, foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal quando já em vigor referida Emenda (STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004)

-Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000204-05.2016.4.03.6102

RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MÓNICA NOBRE

APELANTE: OURO FINO AGRONEGOCIO LTDA., OURO FINO SAUDE ANIMAL LTDA., OURO FINO AGRONEGOCIO LTDA., OURO FINO AGRONEGOCIO LTDA., OURO FINO AGRONEGOCIO LTDA., OURO FINO AGRONEGOCIO LTDA., OURO FINO AGRONEGOCIO LTDA., OURO FINO AGRONEGOCIO LTDA., OURO FINO AGRONEGOCIO LTDA., OURO FINO AGRONEGOCIO LTDA., OURO FINO AGRONEGOCIO LTDA., OURO FINO AGRONEGOCIO LTDA., OURO FINO AGRONEGOCIO LTDA., OURO FINO AGRONEGOCIO LTDA., OURO FINO AGRONEGOCIO LTDA., OURO FINO SAUDE ANIMAL LTDA., OURO FINO SAUDE ANIMAL LTDA., OURO FINO SAUDE ANIMAL LTDA., OURO FINO SAUDE ANIMAL LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S, SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5000204-05.2016.4.03.6102

RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: OURO FINO AGRONEGOCIO LTDA., OURO FINO SAUDE ANIMAL LTDA, OURO FINO AGRONEGOCIO LTDA., OURO FINO AGRONEGOCIO LTDA., OURO FINO AGRONEGOCIO LTDA., OURO FINO AGRONEGOCIO LTDA., OURO FINO AGRONEGOCIO LTDA., OURO FINO AGRONEGOCIO LTDA., OURO FINO AGRONEGOCIO LTDA., OURO FINO AGRONEGOCIO LTDA., OURO FINO AGRONEGOCIO LTDA., OURO FINO AGRONEGOCIO LTDA., OURO FINO AGRONEGOCIO LTDA., OURO FINO AGRONEGOCIO LTDA., OURO FINO AGRONEGOCIO LTDA., OURO FINO SAUDE ANIMAL LTDA, OURO FINO SAUDE ANIMAL LTDA, OURO FINO SAUDE ANIMAL LTDA, OURO FINO SAUDE ANIMAL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S, SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA NEVES LIMA DOS SANTOS - SP238717-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
APELADO: BELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM RIBEIRÃO PRETO - SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por **Ouro Fino Agronegócio Ltda.** (matriz e filiais especificadas na inicial) visando a reforma da r. sentença que denegou a segurança e julgou improcedente o seu pedido de não recolher as contribuições destinadas a terceiros, descritas na inicial.

Em suas razões, preliminarmente, pleiteia a suspensão do feito, até que seja proferida decisão no RE 603.624/SC. No mérito, aduz, que diante do reconhecimento pelo STF da natureza jurídica das contribuições em questão como Contribuições Sociais Gerais ou de Intervenção no Domínio Econômico, deve-se aplicar o art. 149 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 33/2001, que limitou a base de cálculo desses tributos ao faturamento, à receita bruta, ao valor da operação ou ao valor aduaneiro. Pede a reforma do julgado.

O representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

Note-se que o texto do § 2º do art.149 faz referência expressa, tanto às CIDE, quanto às contribuições sociais. No entanto, tem-se que, mesmo após a EC nº 33/2001, é perfeitamente constitucional a incidência de contribuições sociais sobre a folha de salários (art. 195, I, "a", da CF).

Em resumo, inexistente qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea "a", do texto constitucional.

As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem, certamente, incidir sobre a folha de salários.

Em razão do anteriormente exposto, prejudicada a análise da compensação.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES AO SEBRAE – APEX- ABDI. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- A questão referente à *subsistência da contribuição destinada ao SEBRAE, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001* está submetida a recurso repetitivo perante o Supremo Tribunal Federal, RE 603.624/SC, sem ordem de suspensão de processos ou julgamento até o momento.

-As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal:

-A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo "poderão" no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

-Anoto, que a contribuição SEBRAE, APEX e ABDI, , declaradas constitucionais pelo Supremo Tribunal Federal quando já em vigor referida Emenda (STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004)

-Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006281-02.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: WELEDA DO BRASIL LABORATORIO E FARMACIA LTDA
Advogado do(a) APELADO: DENIS DONAIRE JUNIOR - SP147015

AGRAVO (1728) Nº 5006281-02.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADA: WELEDA DO BRASIL LABORATORIO E FARMACIA LTDA
Advogado do(a) : DENIS DONAIRE JUNIOR - SP147015

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face à decisão monocrática, a qual, com fulcro no artigo 932, IV, "b", do NCPC, negou provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Em razões de agravo, alega, em preliminar, que o feito deve ser suspenso até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional. No mérito, sustenta, em síntese, a legalidade da inclusão do icms na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Instada a se manifestar, a WELEDA DO BRASIL LABORATORIO E FARMACIA LTDA apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO (1728) Nº 5006281-02.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADA: WELEDA DO BRASIL LABORATORIO E FARMACIA LTDA
Advogado do(a) APELADO: DENIS DONAIRE JUNIOR - SP147015

VOTO

Não assiste razão à agravante.

A questão ora discutida foi objeto de análise nos presentes autos, pela r. decisão recorrida.

Verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pela agravante, tendo sido apreciada a tese de repercussão geral, julgada em definitivo pelo Plenário do STF, que decidiu que "*O icms não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

Com relação à alegação de que o Relator não possui competência para decidir de forma monocrática, ao argumento de que a decisão não é repetitiva, cabe destacar que foi reconhecida a repercussão geral do RE 574.706/PR, e julgado o mérito do recurso pelo Plenário do STF, devendo os tribunais decidir no mesmo sentido do entendimento adotado, nos termos do art. 1.040, II do CPC, e incumbindo ao Relator decidir de forma monocrática, como prevê o art. 932 do CPC.

Anote-se que a diretriz jurisprudencial firmada deve ser observada pelos demais Tribunais, como tem reiteradamente decidido o próprio STF, que, inclusive, tem aplicado a orientação firmada a casos similares. Nesse sentido: ARE 1122640/ES; RE nº 939.742/RS e RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP; RE 1017483/SC e RE 1004609.

Com relação à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acordão, resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional, cabe salientar o que restou consignado na r. decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE nº 939.742/RS e RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP; RE 1017483/SC, RE 1004609.

No tocante ao mérito, a tese de repercussão geral fixada foi a de que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

A jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do Mandado de Segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça. Para tanto é indispensável a prova da "condição de credor tributário" e dos pagamentos indevidos, objetos da compensação. (*STJ, EREsp 903.367/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/08/2008, DJe 22/09/2008*).

A Agravada colacionou aos autos prova pré-constituída dos elementos concretos para operação de compensação ID 1261021/1261032 e 1261034/1261041.

Cabe destacar que restou comprovada a condição de credor, razão pela qual foi reconhecido o direito à compensação, a ser promovida na esfera administrativa, após o trânsito em julgado, cabendo à autoridade fiscal, no momento da efetiva compensação, a proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números, os documentos comprobatórios e o *quantum*.

As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. *decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno, consoante fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO . ICMS . EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. SUSPENSÃO. RE 574.706. VINCULAÇÃO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pela agravante, tendo sido apreciada a tese de repercussão geral, julgada em definitivo pelo Plenário do STF, que decidiu que "*O icms não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

- Com relação à alegação de que o Relator não possui competência para decidir de forma monocrática, ao argumento de que a decisão não é repetitiva, cabe destacar que foi reconhecida a repercussão geral do RE 574.706/PR, e julgado o mérito do recurso pelo Plenário do STF, devendo os tribunais decidir no mesmo sentido do entendimento adotado, nos termos do art. 1.040, II do CPC, e incumbindo ao Relator decidir de forma monocrática, como prevê o art. 932 do CPC.

- Com relação à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão, resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional, cabe salientar o que restou consignado na r. decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- Ademais, quanto à eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

- Cabe destacar que restou comprovada a condição de credor, razão pela qual foi reconhecido o direito à compensação, a ser promovida na esfera administrativa, após o trânsito em julgado, cabendo à autoridade fiscal, no momento da efetiva compensação, a proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números, os documentos comprobatórios e o *quantum*.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. *decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000513-11.2017.4.03.6128

RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: BIGNARDI - INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PAPEIS E ARTEFATOS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO LEVENZON UNIKOWSKI - RS64211

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5000513-11.2017.4.03.6128

RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: BIGNARDI - INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PAPEIS E ARTEFATOS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO LEVENZON UNIKOWSKI - RS64211

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por BIGNARDI – INDÚSTRIA DE PAPÉIS E ARTEFATOS LTDA. visando a reforma da r. sentença que denegou a segurança e julgou improcedente o seu pedido de não recolher as contribuições destinadas a terceiros, descritas na inicial.

Em suas razões, sustenta em síntese, que o STF já definiu a natureza jurídica daquelas exações como contribuições sociais gerais ou de intervenção no domínio econômico, razão pela qual deve ser aplicado o disposto no art. 149 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 33/2001, que limitou a base de cálculo desses tributos ao faturamento, à receita bruta, ao valor da operação ou ao valor aduaneiro. Pede a reforma do julgado.

O representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000513-11.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: BIGNARDI - INDUSTRIA E COMERCIO DE PAPEIS E ARTEFATOS LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO LEVENZON UNIKOWSKI - RS64211
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Discute-se nos presentes autos se as contribuições tiveram a incidência sobre a folha de salários revogada pela EC n. 33/01, que deu nova redação ao artigo 149, §2º, III, "a", da Constituição Federal.

Pois bem.

Por primeiro, ressalto, que a questão referente à *subsistência da contribuição destinada ao SEBRAE, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001* está submetida a recurso repetitivo perante o Supremo Tribunal Federal, RE 603.624/SC, sem ordem de suspensão de processos ou julgamento até o momento.

As contribuições, ora questionadas, encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal, *in verbis*:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

III - poderão ter alíquotas: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

A EC nº 33/2001, portanto, não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas *ad valorem* ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo "poderão" no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

No mesmo sentido a Jurisprudência dessa Corte:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - INCRA E SEBRAE - EC Nº 33/2001 - CONSTITUCIONALIDADE - NÃO DEMONSTRADA A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.

2. **In casu, a decisão foi bastante clara quanto à constitucionalidade da contribuição ao INCRA e SEBRAE, mesmo após a EC nº 33/2001.**

3. Despropositada a alegação de que a decisão agravada fundou-se em um único precedente do STF, na medida em que a c. Relatora Ministra Cármen Lúcia refere-se expressamente ao RE 396.266, de Relatoria do Ministro Carlos Velloso, submetido ao Plenário, e também ao Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 733.110, de Relatoria do Ministro Joaquim Barbosa.

4. A adoção, pelo Relator, da jurisprudência dominante do STF é medida de celeridade processual autorizada pelo artigo 557 do CPC.

5. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 331909 - 0012799-40.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 03/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/07/2014)

É certo que a Constituição, nas situações em que pretende limitar as bases de cálculo elegíveis adotou as expressões "incidente sobre", "será", "incidirá", enquanto a utilização do verbo "poderá" é empregada em hipóteses típicas de mera faculdade, pelo que se deve entender que a EC n. 33/01 seguiu a mesma técnica legislativa.

Anoto que as contribuições destinadas ao SEBRAE, APEX e ABDI, declaradas constitucionais pelo Supremo Tribunal Federal quando já em vigor referida Emenda:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO; SEBRAE: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. Lei 8.029, de 12.4.1990, art. 8º, § 3º. Lei 8.154, de 28.12.1990. Lei 10.668, de 14.5.2003. C.F., art. 146, III; art. 149; art. 154, I; art. 195, § 4º. I. - As contribuições do art. 149, C.F. - contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas - posto estarem sujeitas à lei complementar do art. 146, III, C.F., isto não quer dizer que deverão ser instituídas por lei complementar. A contribuição social do art. 195, § 4º, C.F., decorrente de "outras fontes", é que, para a sua instituição, será observada a técnica da competência residual da União: C.F., art. 154, I, ex vi do disposto no art. 195, § 4º. A contribuição não é imposto. Por isso, não se exige que a lei complementar defina a sua hipótese de incidência, a base impositiva e contribuintes: C.F., art. 146, III, a. Precedentes: RE 138.284/CE, Ministro Carlos Velloso, RTJ 143/313; RE 146.733/SP, Ministro Moreira Alves, RTJ 143/684. II. - A contribuição do SEBRAE - Lei 8.029/90, art. 8º, § 3º, redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003 - é contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional às alíquotas das contribuições sociais gerais relativas às entidades de que trata o art. 1º do D.L. 2.318/86, SESI, SENAI, SESC, SENAC. Não se inclui, portanto, a contribuição do SEBRAE, no rol do art. 240, C.F. III. - Constitucionalidade da contribuição do SEBRAE. Constitucionalidade, portanto, do § 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90, com a redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003. IV. - R.E. conhecido, mas improvido.

(STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004)

Note-se que o texto do § 2º do art.149 faz referência expressa, tanto às CIDE, quanto às contribuições sociais. No entanto, tem-se que, mesmo após a EC nº 33/2001, é perfeitamente constitucional a incidência de contribuições sociais sobre a folha de salários (art. 195, I, "a", da CF).

Em resumo, inexistente qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea "a", do texto constitucional.

As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem, certamente, incidir sobre a folha de salários.

Em razão do anteriormente exposto, prejudicada a análise da compensação.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES AO SEBRAE – APEX- ABDI. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- A questão referente à *subsistência da contribuição destinada ao SEBRAE, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001* está submetida a recurso repetitivo perante o Supremo Tribunal Federal, RE 603.624/SC, sem ordem de suspensão de processos ou julgamento até o momento.

-As contribuições ora questionados encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal:

-A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

-Anoto, que as contribuições destinadas ao SEBRAE, APEX e ABDI, declaradas constitucionais pelo Supremo Tribunal Federal quando já em vigor referida Emenda (STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004)

-Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000608-53.2016.4.03.6103

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: CEIA - CENTRO PARA A EXCELENCIA E INOVACAO NA INDUSTRIA AUTOMOVEL

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME LINHARES RODRIGUES - MG124141, FRANCISCO XAVIER AMARAL - MG28819

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5000608-53.2016.4.03.6103

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: CEIA - CENTRO PARA A EXCELENCIA E INOVACAO NA INDUSTRIA AUTOMOVEL

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME LINHARES RODRIGUES - MG124141, FRANCISCO XAVIER AMARAL - MG28819

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal, em face do v. acórdão que, visto a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a apelada a efetuar a retenção de imposto de Renda - IRRF sobre os valores remetidos a pessoa jurídica situada em Portugal, nas remessas referentes a pagamentos por prestação de serviços sem transferência de tecnologia, ora questionados, afastando a aplicação do Ato Declaratório COSIT nº 005/2014.

O embargante alega, em síntese, que o v. acórdão recorrido incorreu em omissão/contradição, no tocante a obrigatoriedade do art. 98 do CTN, que determina a observância dos tratados internacionais, bem como o item 5 do protocolo adicional do Decreto nº 4.012/2001, implica na instauração de arguição de inconstitucionalidade, em respeito à cláusula de reserva de plenário, nos termos em que dispõe a Súmula Vinculante nº 10, do STF.

A parte apresentou resposta.

É o Relatório.

VOTO

Não assiste razão à embargante.

Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC (art. 535 do CPC de 1973) somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

No caso, à evidência, o v. acórdão embargado não se ressent de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.

Ademais, desconstituir os fundamentos do aresto embargado implicaria, no presente caso, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Constata-se que o v. acórdão embargado não é omissivo, contraditório ou obscuro, abordando os dispositivos legais pertinentes e as questões levantadas pela Embargante.

Anotar-se que o Decreto 4.012/2001 traz em seu teor disposições sobre o regime de tributação de rendimentos específicos, tais como os oriundos da navegação marítima e aérea, dividendos, juros, royalties e ganhos de capital (artigos 6º, 8º e 10 a 13). Prevê, ainda, regra geral que estabelece a tributação por ambos os Estados signatários, no que concerne aos rendimentos não expressamente mencionados na convenção (art. 22 do Decreto).

Ressalte-se que da análise do art. 7º do referido tratado, os "lucros de uma empresa de um Estado Contratante só podem ser tributados nesse Estado", salvo se ela também executar suas atividades no outro Estado Contratante por meio de um estabelecimento permanente, caso em que haverá incidência de tributação.

Por fim, da análise do Cartão de CNPJ (doc. 582561) emitido pela Receita Federal do Brasil a apelada se configura na qualidade de "Empresa Domiciliada no Exterior", afastando qualquer dúvida quanto ao destino tributário de sua renda (Portugal), uma vez que o próprio decreto legislativo conceitua "Estabelecimento Estável" como "(...) instalação fixa, através da qual a empresa exerça toda ou parte de sua atividade". (Artigo 5º, item 1, Decreto 188/01).

Assim, em razão de não possuir estabelecimento permanente no Brasil, inaplicável a exceção normativa em referência.

In casu, também despropositada a alegação de afronta ao artigo 97 da CF/88 e ao verbete da Súmula 10 do E. STF.

Com efeito, o exame da questão pelo v. acórdão não demanda o enfrentamento da inconstitucionalidade da norma sob análise, pois referida apreciação extraiu do conjunto de normas reguladoras da matéria uma interpretação conforme a constituição à luz do caso concreto.

Nesse sentido: (EDcl no AgRg no REsp 1232712 / RS 2011/0014952-6, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, Data de Julgamento: 20/09/2011, DJe 26/09/2011.)

Por fim, quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos tenham este propósito, é necessária a observância dos requisitos previstos no art. 1022 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a matéria constitucional e federal foi apreciada.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração, consoante fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

-A teor do disposto no art. 1.022 NCPC (art. 535 do CPC de 1973), os embargos de declaração somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

-No caso, à evidência, o v. Acórdão embargado não se ressent de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.

- Anotar-se que o Decreto 4.012/2001 traz em seu teor disposições sobre o regime de tributação de rendimentos específicos, tais como os oriundos da navegação marítima e aérea, dividendos, juros, royalties e ganhos de capital (artigos 6º, 8º e 10 a 13). Prevê, ainda, regra geral que estabelece a tributação por ambos os Estados signatários, no que concerne aos rendimentos não expressamente mencionados na convenção (art. 22 do Decreto).

-Ressalte-se que da análise do art. 7º do referido tratado, os "lucros de uma empresa de um Estado Contratante só podem ser tributados nesse Estado", salvo se ela também executar suas atividades no outro Estado Contratante por meio de um estabelecimento permanente, caso em que haverá incidência de tributação.

-Por fim, da análise do Cartão de CNPJ (doc. 582561) emitido pela Receita Federal do Brasil a apelada se configura na qualidade de "Empresa Domiciliada no Exterior", afastando qualquer dúvida quanto ao destino tributário de sua renda (Portugal), uma vez que o próprio decreto legislativo conceitua "Estabelecimento Estável" como "(...) instalação fixa, através da qual a empresa exerça toda ou parte de sua atividade". (Artigo 5º, item 1, Decreto 188/01).

-Assim, em razão de não possuir estabelecimento permanente no Brasil, inaplicável a exceção normativa em referência.

- In casu, também despropositada a alegação de afronta ao artigo 97 da CF/88 e ao verbete da Súmula 10 do E. STF.

-Acerca dos pontos específicos da irrisignação da ora embargante, verifica-se do *decisum* embargado que as questões foram devidamente enfrentadas, expondo de forma clara as razões de decidir.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000712-87.2017.4.03.6110
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: MOTOMIL DE CAMPINAS COMERCIO E IMPORTACAO LTDA
Advogados do(a) APELANTE: MARIANE TARGA DE MORAES TENORIO - SP3442960A, IRIS VANIA SANTOS ROSA - SP115089-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5000712-87.2017.4.03.6110
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: MOTOMIL DE CAMPINAS COMERCIO E IMPORTACAO LTDA
Advogados do(a) APELANTE: MARIANE TARGA DE MORAES TENORIO - SP3442960A, IRIS VANIA SANTOS ROSA - SP115089-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por MOTOMIL DE CAMPINAS COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO LTDA. visando a reforma da r. sentença que denegou a segurança e julgou improcedente o seu pedido de não recolher as contribuições destinadas a terceiros, descritas na inicial.

Em suas razões, sustenta, em síntese, que, diante do reconhecimento pelo STF da natureza jurídica das contribuições em questão como Contribuições Sociais Gerais ou de Intervenção no Domínio Econômico, deve-se aplicar o art. 149 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 33/2001, que limitou a base de cálculo desses tributos ao faturamento, à receita bruta, ao valor da operação ou ao valor aduaneiro.

Regularmente intimada, a União Federal apresentou contrarrazões.

O representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito.

É o Relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000712-87.2017.4.03.6110
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: MOTOMIL DE CAMPINAS COMERCIO E IMPORTACAO LTDA
Advogados do(a) APELANTE: MARIANE TARGA DE MORAES TENORIO - SP3442960A, IRIS VANIA SANTOS ROSA - SP115089-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Discute-se nos presentes autos se as contribuições tiveram a incidência sobre a folha de salários revogada pela EC n. 33/01, que deu nova redação ao artigo 149, §2º, III, "a", da Constituição Federal.

Pois bem.

As contribuições, ora questionadas, encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal, *in verbis*:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

III - poderão ter alíquotas: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

A EC nº 33/2001, portanto, não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas *ad valorem* ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo "poderão" no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

No mesmo sentido a Jurisprudência dessa Corte:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - INCRA E SEBRAE - EC Nº 33/2001 - CONSTITUCIONALIDADE - NÃO DEMONSTRADA A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.

2. In casu, a decisão foi bastante clara quanto à constitucionalidade da contribuição ao INCRA e SEBRAE, mesmo após a EC nº 33/2001.

3. Despropositada a alegação de que a decisão agravada fundou-se em um único precedente do STF, na medida em que a e. Relatora Ministra Cármen Lúcia refere-se expressamente ao RE 396.266, de Relatoria do Ministro Carlos Velloso, submetido ao Plenário, e também ao Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 733.110, de Relatoria do Ministro Joaquim Barbosa.

4. A adoção, pelo Relator, da jurisprudência dominante do STF é medida de celeridade processual autorizada pelo artigo 557 do CPC.

5. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 331909 - 0012799-40.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 03/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/07/2014)

É certo que a Constituição, nas situações em que pretendeu limitar as bases de cálculo elegíveis adotou as expressões "incidente sobre", "será", "incidirá", enquanto a utilização do verbo "poderá" é empregada em hipóteses típicas de mera faculdade, pelo que se deve entender que a EC n. 33/01 seguiu a mesma técnica legislativa.

Neste ponto a contribuição ao INCRA, que também tem fundamento de validade no art. 149 da Constituição, como contribuição de intervenção no domínio econômico, segue o mesmo raciocínio.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA COBRANÇA. EC 33/2001. LEIS 7.787/89 E 8.212/91.

1. As contribuições ao FUNRURAL e INCRA foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que com a edição da Lei 7.787/89 foi suprimida somente a contribuição ao FUNRURAL (art. 3º, § 1º).

2. Também a Lei 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.

3. O C. STJ, sobre o tema em debate, fez editar a Súmula 516, do seguinte teor: A contribuição de intervenção no domínio econômico para o INCRA (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregados rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.

4. A EC 33/2001 acrescentou o § 2º, III, a, ao artigo 149 da CF, prevendo que a contribuição de intervenção no domínio econômico pode ter alíquotas ad valorem baseadas no faturamento, na receita bruta ou no valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro. No entanto, o preceito constitucional somente previu faculdades ao legislador e não proibições no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo.

5. Apelação improvida

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 368407 - 0012342-95.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 19/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/04/2018)

Ressalto que a Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 977.058/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou o entendimento de que a contribuição do adicional de 0,2% destinado ao INCRA não foi extinta pelas Leis 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91, considerando a sua natureza jurídica de Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE).

Ainda, em relação a contribuição ao INCRA, na condição de contribuição especial atípica, não se aplica a referibilidade direta, podendo ser exigida mesmo de empregadores urbanos.

Isso porque é constitucionalmente destinada a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa, sendo esse o traço característico que as distingue das contribuições de interesse de categorias profissionais e de categorias econômicas.

Quanto a contribuição ao SENAR, trata-se de **contribuição de interesse de categoria profissional**, com fundamento nos artigos 240 da CF, 62 do ADCT, 2º do DL nº 1.146/70 e na Lei nº 8.315/91.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que as contribuições recolhidas ao INCRA e ao SENAR têm natureza e destinação diversas, de modo que a instituição da segunda não afeta a exigibilidade da primeira (AgRg no REsp 1224968, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 10/06/2011).

Anoto que a contribuição SEBRAE, que segue os mesmos moldes da contribuição ao INCRA, foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal quando já em vigor referida Emenda:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEBRAE: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÓMICO. Lei 8.029, de 12.4.1990, art. 8º, § 3º. Lei 8.154, de 28.12.1990. Lei 10.668, de 14.5.2003. C.F., art. 146, III; art. 149; art. 154, I; art. 195, § 4º. I. - As contribuições do art. 149, C.F. - contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas - posto estarem sujeitas à lei complementar do art. 146, III, C.F., isto não quer dizer que deverão ser instituídas por lei complementar. A contribuição social do art. 195, § 4º, C.F., decorrente de "outras fontes", é que, para a sua instituição, será observada a técnica da competência residual da União: C.F., art. 154, I, ex vi do disposto no art. 195, § 4º. A contribuição não é imposto. Por isso, não se exige que a lei complementar defina a sua hipótese de incidência, a base impositiva e contribuintes: C.F., art. 146, III, a. Precedentes: RE 138.284/CE, Ministro Carlos Velloso, RTJ 143/313; RE 146.733/SP, Ministro Moreira Alves, RTJ 143/684. II. - A contribuição do SEBRAE - Lei 8.029/90, art. 8º, § 3º, redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003 - é contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional às alíquotas das contribuições sociais gerais relativas às entidades de que trata o art. 1º do D.L. 2.318/86, SESI, SENAL, SESC, SENAC. Não se inclui, portanto, a contribuição do SEBRAE, no rol do art. 240, C.F. III. - Constitucionalidade da contribuição do SEBRAE. Constitucionalidade, portanto, do § 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90, com a redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003. IV. - R.E. conhecido, mas improvido.

(STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004)

Ressalte-se ainda, que a questão referente à *subsistência da contribuição destinada ao SEBRAE, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001* está submetida a recurso repetitivo perante o Supremo Tribunal Federal, RE 603.624/SC, sem ordem de suspensão de processos ou julgamento até o momento.

Quanto às contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247, que entendeu por sua constitucionalidade.

Note-se que o texto do § 2º do art.149 faz referência expressa, tanto às CIDE, quanto às contribuições sociais. No entanto, tem-se que, mesmo após a EC nº 33/2001, é perfeitamente constitucional a incidência de contribuições sociais sobre a folha de salários (art. 195, I, "a", da CF).

Por derradeiro, o precedente do Supremo Tribunal Federal no RE 559937 (rel. Dias Toffoli, DJe 16out.2013) não se aplica ao caso, pois resolveu situação relacionada ao valor aduaneiro (declarando a inconstitucionalidade do art. 7º da L 10.865/2004, afastado o ICMS incidente no desembaraço aduaneiro).

Em resumo, inexistente qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea "a", do texto constitucional.

As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem, certamente, incidir sobre a folha de salários.

Em razão do anteriormente exposto, prejudicada a análise da compensação.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

E M E N T A

TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES AO INCRA, SENAR, SESC, SENAC E SEBRAE. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. APELAÇÃO IMPROVIDA.

-As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal:

-A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo "poderão" no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

-A contribuição ao INCRA, que também tem fundamento de validade no art. 149 da Constituição, como contribuição de intervenção no domínio econômico, em face da qual não se cogita na jurisprudência sua revogação tácita pela EC n. 33/01.

-A Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 977.058/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou o entendimento de que a contribuição do adicional de 0,2% destinado ao INCRA não foi extinta pelas Leis 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91, considerando a sua natureza jurídica de Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE). Ainda, em relação a contribuição ao INCRA, na condição de contribuição especial atípica, não se aplica a referibilidade direta, podendo ser exigida mesmo de empregadores urbanos.

- Quanto a contribuição ao SENAR, trata-se de contribuição de interesse de categoria profissional, com fundamento nos artigos 240 da CF, 62 do ADCT, 2º do DL nº 1.146/70 e na Lei nº 8.315/91. A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que as contribuições recolhidas ao INCRA e ao SENAR têm natureza e destinação diversas, de modo que a instituição da segunda não afeta a exigibilidade da primeira (AgRg no REsp 1224968, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 10/06/2011).

-As contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247

-Anoto, que a contribuição SEBRAE, que segue os mesmos moldes da contribuição ao INCRA, foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal quando já em vigor referida Emenda (STF, RE.396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004)

-Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001011-52.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: AUTOMETAL SBC INJECAO E PINTURA DE PLASTICOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO BRIGANTI - SP165367-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5001011-52.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: AUTOMETAL SBC INJECAO E PINTURA DE PLASTICOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO BRIGANTI - SP165367
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por AUTOMETAL SBC INJECAO E PINTURA DE PLASTICOS LTDA, visando a reforma da r. sentença que denegou a segurança e julgou improcedente o seu pedido de não recolher as contribuições destinadas a terceiros, descritas na inicial.

Em suas razões de apelo, sustenta, em síntese, que diante do reconhecimento pelo STF da natureza jurídica das contribuições em questão como Contribuições Sociais Gerais ou de Intervenção no Domínio Econômico, deve-se aplicar o art. 149 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 33/2001, que limitou a base de cálculo desses tributos ao faturamento, à receita bruta, ao valor da operação ou ao valor aduaneiro. Pede a reforma do julgado.

O representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001011-52.2017.4.03.6114
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: AUTOMETAL SBC INJECAO E PINTURA DE PLASTICOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO BRIGANTI - SP165367
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

Discute-se nos presentes autos se as contribuições tiveram a incidência sobre a folha de salários revogada pela EC n. 33/01, que deu nova redação ao artigo 149, §2º, III, "a", da Constituição Federal.

Pois bem.

As contribuições, ora questionadas, encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal, *in verbis*:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

III - poderão ter alíquotas: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

A EC nº 33/2001, portanto, não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas *ad valorem* ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo "poderão" no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

No mesmo sentido a Jurisprudência dessa Corte:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - INCRA E SEBRAE - EC Nº 33/2001 - CONSTITUCIONALIDADE - NÃO DEMONSTRADA A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.

2. In casu, a decisão foi bastante clara quanto à constitucionalidade da contribuição ao INCRA e SEBRAE, mesmo após a EC nº 33/2001.

3. Despropositada a alegação de que a decisão agravada fundou-se em um único precedente do STF, na medida em que a e. Relatora Ministra Cármen Lúcia refere-se expressamente ao RE 396.266, de Relatoria do Ministro Carlos Velloso, submetido ao Plenário, e também ao Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 733.110, de Relatoria do Ministro Joaquim Barbosa.

4. A adoção, pelo Relator, da jurisprudência dominante do STF é medida de celeridade processual autorizada pelo artigo 557 do CPC.

5. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 331909 - 0012799-40.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 03/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/07/2014)

É certo que a Constituição, nas situações em que pretendeu limitar as bases de cálculo elegíveis adotou as expressões "incidente sobre", "será", "incidirá", enquanto a utilização do verbo "poderá" é empregada em hipóteses típicas de mera faculdade, pelo que se deve entender que a EC n. 33/01 seguiu a mesma técnica legislativa.

Neste ponto a contribuição ao INCRA, que também tem fundamento de validade no art. 149 da Constituição, como contribuição de intervenção no domínio econômico, segue o mesmo raciocínio.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA COBRANÇA. EC 33/2001. LEIS 7.787/89 E 8.212/91.

1. As contribuições ao FUNRURAL e INCRA foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que com a edição da Lei 7.787/89 foi suprimida somente a contribuição ao FUNRURAL (art. 3º, § 1º).

2. Também a Lei 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.

3. O C. STJ, sobre o tema em debate, fez editar a Súmula 516, do seguinte teor: A contribuição de intervenção no domínio econômico para o INCRA (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregados rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.

4. A EC 33/2001 acrescentou o § 2º, III, a, ao artigo 149 da CF, prevendo que a contribuição de intervenção no domínio econômico pode ter alíquotas ad valorem baseadas no faturamento, na receita bruta ou no valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro. No entanto, o preceito constitucional somente previu facilidades ao legislador e não proibições no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo.

5. Apelação improvida

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 368407 - 0012342-95.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 19/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/04/2018)

Ressalto que a Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 977.058/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou o entendimento de que a contribuição do adicional de 0,2% destinado ao INCRA não foi extinta pelas Leis 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91, considerando a sua natureza jurídica de Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE).

Ainda, em relação a contribuição ao INCRA, na condição de contribuição especial atípica, não se aplica a referibilidade direta, podendo ser exigida mesmo de empregadores urbanos.

Isso porque é constitucionalmente destinada a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa, sendo esse o traço característico que as distingue das contribuições de interesse de categorias profissionais e de categorias econômicas.

Anoto que a contribuição SEBRAE, que segue os mesmos moldes da contribuição ao INCRA, foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal quando já em vigor referida Emenda:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEBRAE: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. Lei 8.029, de 12.4.1990, art. 8º, § 3º. Lei 8.154, de 28.12.1990. Lei 10.668, de 14.5.2003. C.F., art. 146, III; art. 149; art. 154, I; art. 195, § 4º. I. - As contribuições do art. 149, C.F. - contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas - posto estarem sujeitas à lei complementar do art. 146, III, C.F., isto não quer dizer que deverão ser instituídas por lei complementar. A contribuição social do art. 195, § 4º, C.F., decorrente de "outras fontes", é que, para a sua instituição, será observada a técnica da competência residual da União: C.F., art. 154, I, ex vi do disposto no art. 195, § 4º. A contribuição não é imposto. Por isso, não se exige que a lei complementar defina a sua hipótese de incidência, a base impositiva e contribuintes: C.F., art. 146, III, a. Precedentes: RE 138.284/CE, Ministro Carlos Velloso, RTJ 143/313; RE 146.733/SP, Ministro Moreira Alves, RTJ 143/684. II. - A contribuição do SEBRAE - Lei 8.029/90, art. 8º, § 3º, redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003 - é contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional às alíquotas das contribuições sociais gerais relativas às entidades de que trata o art. 1º do D.L. 2.318/86, SESI, SENAI, SESC, SENAC. Não se inclui, portanto, a contribuição do SEBRAE, no rol do art. 240, C.F. III. - Constitucionalidade da contribuição do SEBRAE. Constitucionalidade, portanto, do § 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90, com a redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003. IV. - R.E. conhecido, mas improvido.

(STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004)

O mesmo ocorre com as contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247.

No tocante à cobrança do Salário-Educação, inicialmente, instituída pela Lei 4.440/64, mantida pelo Decreto-lei 1422/75, encontra-se atualmente prevista na Lei 9.424/96.

A constitucionalidade da cobrança do tributo segundo tal dispositivo foi atestada na Súmula 732 do Supremo Tribunal Federal:

É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996.

Note-se que o texto do § 2º do art.149 faz referência expressa, tanto às CIDE, quanto às contribuições sociais. No entanto, tem-se que, mesmo após a EC nº 33/2001, é perfeitamente constitucional a incidência de contribuições sociais sobre a folha de salários (art. 195, I, "a", da CF).

Em resumo, inexistente qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea "a", do texto constitucional.

As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem, certamente, incidir sobre a folha de salários.

Em razão do anteriormente exposto, prejudicada a análise da compensação.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES AO INCRA, SESC, SENAC E SEBRAE. INCRA.EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. APELAÇÃO IMPROVIDA.

-As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal:

-A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo "poderão" no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

-A contribuição ao INCRA, que também tem fundamento de validade no art. 149 da Constituição, como contribuição de intervenção no domínio econômico, em face da qual não se cogita na jurisprudência sua revogação tácita pela EC n. 33/01.

-A Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 977.058/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou o entendimento de que a contribuição do adicional de 0,2% destinado ao INCRA não foi extinta pelas Leis 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91, considerando a sua natureza jurídica de Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE). Ainda, em relação a contribuição ao INCRA, na condição de contribuição especial atípica, não se aplica a referibilidade direta, podendo ser exigida mesmo de empregadores urbanos.

-As contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247

-O STF, em sede de repercussão geral, RE 660933/SP, entendeu pela constitucionalidade do Salário Educação.

-Anoto, que a contribuição SEBRAE, que segue os mesmos moldes da contribuição ao INCRA, foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal quando já em vigor referida Emenda (STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004)

-Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001193-23.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDUSTRIA E COMERCIO DE ALUMINIO ABC LTDA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT - SP147224

AGRAVO (198) Nº 5001193-23.2017.4.03.6119
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADA: INDUSTRIA E COMERCIO DE ALUMINIO ABC LTDA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) : LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT - SP147224

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face à decisão monocrática, a qual, com fulcro no artigo 932, IV, "b", do NCPC, negou provimento à apelação da União Federal.

Em razões de agravo, alega, em preliminar, que o feito deve ser suspenso até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional. No mérito, sustenta, em síntese, a legalidade da inclusão do icms na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Instada a se manifestar, a INDUSTRIA E COMERCIO DE ALUMINIO ABC LTDA apresentou contraminuta. Requer a aplicação da multa, nos termos do art. 1.021, §4º do NCPC.

É o relatório.

AGRAVO (198) Nº 5001193-23.2017.4.03.6119
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADA: INDUSTRIA E COMERCIO DE ALUMINIO ABC LTDA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) : LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT - SP147224

VOTO

Não assiste razão à agravante.

A questão ora discutida foi objeto de análise nos presentes autos, pela r. decisão recorrida.

Verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pela agravante, tendo sido apreciada a tese de repercussão geral, julgada em definitivo pelo Plenário do STF, que decidiu que "*O icms não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

Com relação à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão, resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional, cabe salientar o que restou consignado na r. decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE nº 939.742/RS e RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP; RE 1017483/SC, RE 1004609.

O valor do icms a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (*TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018*).

No tocante ao mérito, a tese de repercussão geral fixada foi a de que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

Por fim, se mostra descabida a aplicação da multa requerida pela agravada, pois a decisão tem gerado inúmeras controvérsias, já que provocou a alteração de jurisprudência até então sedimentada, se encontrando pendente de apreciação os embargos de declaração opostos pela Fazenda.

Portanto, as razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. *decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno, consoante fundamentação.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO . ICMS . EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. SUSPENSÃO. RE 574.706. VINCULAÇÃO. MULTA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pela agravante, tendo sido apreciada a tese de repercussão geral, julgada em definitivo pelo Plenário do STF, que decidiu que "O icms não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS".
- Com relação à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão, resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional, cabe salientar o que restou consignado na r. decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.
- Ademais, quanto à eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.
- O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal.
- Mostra-se descabida a aplicação da multa requerida pela agravada, pois a decisão tem gerado inúmeras controvérsias, já que provocou a alteração de jurisprudência até então sedimentada, se encontrando pendente de apreciação os embargos de declaração opostos pela Fazenda.
- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. *decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.
- Negado provimento ao agravo interno.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002911-15.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: NOR - IMPORT COMERCIAL DE ALIMENTOS EIRELI
Advogado do(a) APELADO: PAULO ANTONIO RAMIREZ ASSAD - SP296883-A

AGRAVO (1728) Nº 5002911-15.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: NOR - IMPORT COMERCIAL DE ALIMENTOS EIRELI
Advogado do(a): PAULO ANTONIO RAMIREZ ASSAD - SP296883

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face à decisão monocrática, a qual, com fulcro no artigo 932, IV, "b", do NCPC, negou provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Em razões de agravo, alega, em preliminar, que o feito deve ser suspenso até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional. No mérito, sustenta, em síntese, a legalidade da inclusão do icms na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Instada a se manifestar, a NOR - IMPORT COMERCIAL DE ALIMENTOS EIRELI apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO (1728) Nº 5002911-15.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: NOR - IMPORT COMERCIAL DE ALIMENTOS EIRELI
Advogado do(a) APELADO: PAULO ANTONIO RAMIREZ ASSAD - SP296883

VOTO

Não assiste razão à agravante.

A questão ora discutida foi objeto de análise nos presentes autos, pela r. decisão recorrida.

Verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pela agravante, tendo sido apreciada a tese de repercussão geral, julgada em definitivo pelo Plenário do STF, que decidiu que "*O icms não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

Com relação à alegação de que o Relator não possui competência para decidir de forma monocrática, ao argumento de que a decisão não é repetitiva, cabe destacar que foi reconhecida a repercussão geral do RE 574.706/PR, e julgado o mérito do recurso pelo Plenário do STF, devendo os tribunais decidir no mesmo sentido do entendimento adotado, nos termos do art. 1.040, II do CPC, e incumbindo ao Relator decidir de forma monocrática, como prevê o art. 932 do CPC.

Anote-se que a diretriz jurisprudencial firmada deve ser observada pelos demais Tribunais, como tem reiteradamente decidido o próprio STF, que, inclusive, tem aplicado a orientação firmada a casos similares. Nesse sentido: ARE 1122640/ES; RE nº 939.742/RS e RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP; RE 1017483/SC e RE 1004609.

Com relação à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acordão, resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional, cabe salientar o que restou consignado na r. decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE nº 939.742/RS e RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP; RE 1017483/SC; RE 1004609.

No tocante ao mérito, a tese de repercussão geral fixada foi a de que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

A jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do Mandado de Segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça. Para tanto é indispensável a prova da "condição de credor tributário" e dos pagamentos indevidos, objetos da compensação. (*STJ, EREsp 903.367/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/08/2008, DJe 22/09/2008*).

Cabe destacar que a Agravada colacionou aos autos prova pré-constituída dos elementos concretos para operação de compensação (id. 1082377 a 1082380).

Restou comprovada a condição de credor, razão pela qual foi reconhecido o direito à compensação, a ser promovida na esfera administrativa, após o trânsito em julgado, cabendo à autoridade fiscal, no momento da efetiva compensação, a proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números, os documentos comprobatórios e o *quantum*.

As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. *decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno, consoante fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. SUSPENSÃO. RE 574.706. VINCULAÇÃO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pela agravante, tendo sido apreciada a tese de repercussão geral, julgada em definitivo pelo Plenário do STF, que decidiu que "*O icms não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

- Com relação à alegação de que o Relator não possui competência para decidir de forma monocrática, ao argumento de que a decisão não é repetitiva, cabe destacar que foi reconhecida a repercussão geral do RE 574.706/PR, e julgado o mérito do recurso pelo Plenário do STF, devendo os tribunais decidir no mesmo sentido do entendimento adotado, nos termos do art. 1.040, II do CPC, e incumbindo ao Relator decidir de forma monocrática, como prevê o art. 932 do CPC.

- No tocante à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acordão, resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional, cabe salientar o que restou consignado na r. decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- Ademais, quanto à eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

- Cabe destacar que restou comprovada a condição de credor, razão pela qual foi reconhecido o direito à compensação, a ser promovida na esfera administrativa, após o trânsito em julgado, cabendo à autoridade fiscal, no momento da efetiva compensação, a proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números, os documentos comprobatórios e o *quantum*.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do *r. decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000279-29.2017.4.03.6128

RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: ACQUAVIT COMERCIO E INDUSTRIA DE SISTEMAS DE TRATAMENTO DE AGUA LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO SALLES ANNUNZIATA - SP130599-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ACQUAVIT COMERCIO E INDUSTRIA DE SISTEMAS DE TRATAMENTO DE AGUA LTDA.

Advogado do(a) APELADO: MARCELO SALLES ANNUNZIATA - SP130599-A

AGRAVO (1728) Nº 5000279-29.2017.4.03.6128

RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRAIL EM JUNDIAÍ

AGRAVADA: ACQUAVIT COMERCIO E INDUSTRIA DE SISTEMAS DE TRATAMENTO DE AGUA LTDA.

Advogado do(a): MARCELO SALLES ANNUNZIATA - SP1305990A

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face à decisão monocrática, a qual, com fulcro no art. 932, V, "b" do NCPD deu provimento à apelação da autora e com fulcro no artigo 932, IV, "b", do NCPD, negou provimento à remessa oficial e apelação da União Federal.

Em razões de agravo, alega, em preliminar, que o feito deve ser suspenso até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional. No mérito, sustenta, em síntese, a legalidade da inclusão do icms na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Instada a se manifestar, a ACQUAVIT COMERCIO E INDUSTRIA DE SISTEMAS DE TRATAMENTO DE AGUA LTDA apresentou contraminuta. Requer a aplicação da multa, nos termos do art. 1.021,§4º do NCPD.

É o relatório.

AGRAVO (1728) Nº 5000279-29.2017.4.03.6128

RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRAIL EM JUNDIAÍ

AGRAVADA: ACQUAVIT COMERCIO E INDUSTRIA DE SISTEMAS DE TRATAMENTO DE AGUA LTDA.

Advogado do(a): MARCELO SALLES ANNUNZIATA - SP1305990A

VOTO

Não assiste razão à agravante.

A questão ora discutida foi objeto de análise nos presentes autos, pela r. decisão recorrida.

Verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pela agravante, tendo sido apreciada a tese de repercussão geral, julgada em definitivo pelo Plenário do STF, que decidiu que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

Com relação à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acordão, resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional, cabe salientar o que restou consignado na r. decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE nº 939.742/RS e RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP; RE 1017483/SC, RE 1004609.

No tocante ao mérito, a tese de repercussão geral fixada foi a de que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

Por fim, se mostra descabida a aplicação da multa requerida pela agravada, pois a decisão tem gerado inúmeras controvérsias, já que provocou a alteração de jurisprudência até então sedimentada, se encontrando pendente de apreciação os embargos de declaração opostos pela Fazenda.

Portanto, as razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. *decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno, consoante fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO . ICMS . EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. SUSPENSÃO. RE 574.706. VINCULAÇÃO. MULTA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pela agravante, tendo sido apreciada a tese de repercussão geral, julgada em definitivo pelo Plenário do STF, que decidiu que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

- Com relação à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acordão, resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional, cabe salientar o que restou consignado na r. decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- Ademais, quanto à eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

- Mostra-se descabida a aplicação da multa requerida pela agravada, pois a decisão tem gerado inúmeras controvérsias, já que provocou a alteração de jurisprudência até então sedimentada, se encontrando pendente de apreciação os embargos de declaração opostos pela Fazenda.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. *decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5005312-84.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: HIDRAU TORQUE INDUSTRIA COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A, GIULLIANO MARINOTO - SP307649-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO (198) Nº 5005312-84.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADA: HIDRAU TORQUE INDUSTRIA COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA
Advogados do(a) : GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A, GIULLIANO MARINOTO - SP307649-A

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face à decisão monocrática, a qual, com fulcro no artigo 932, V, "b", do NCPC, deu provimento à apelação da autora.

Em razões de agravo, alega, em preliminar, que o feito deve ser suspenso até a publicação do acordão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional. No mérito, sustenta, em síntese, a legalidade da inclusão do icms na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Instada a se manifestar, a HIDRAU TORQUE INDUSTRIA COMERCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO (198) Nº 5005312-84.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADA: HIDRAU TORQUE INDUSTRIA COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA
Advogados do(a) : GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A, GIULLIANO MARINOTO - SP307649-A

VOTO

Não assiste razão à agravante.

A questão ora discutida foi objeto de análise nos presentes autos, pela r. decisão recorrida.

Verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pela agravante, tendo sido apreciada a tese de repercussão geral, julgada em definitivo pelo Plenário do STF, que decidiu que "*O icms não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

Com relação à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acordão, resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional, cabe salientar o que restou consignado na r. decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE nº 939.742/RS e RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP; RE 1017483/SC, RE 1004609.

No tocante ao mérito, a tese de repercussão geral fixada foi a de que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

Portanto, as razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. *decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno, consoante fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO . ICMS . EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. SUSPENSÃO. RE 574.706. VINCULAÇÃO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pela agravante, tendo sido apreciada a tese de repercussão geral, julgada em definitivo pelo Plenário do STF, que decidiu que "O icms não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS".

- Com relação à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão, resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional, cabe salientar o que restou consignado na r. decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- Ademais, quanto à eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. *decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000552-35.2017.4.03.6119
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: PRESMETAL INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTEFATOS ESTAMPADOS DE METAIS LTDA.
Advogado do(a) APELADO: VITOR HUGO PALINKAS NEVES - SP256782

AGRAVO (1728) Nº 5000552-35.2017.4.03.6119
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
AGRAVADA: PRESMETAL INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTEFATOS ESTAMPADOS DE METAIS LTDA.
Advogado do(a) : VITOR HUGO PALINKAS NEVES - SP256782

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face à decisão monocrática, a qual, com fulcro no artigo 932, IV, "b", do NCPC, negou provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Em razões de agravo, alega, em preliminar, que o feito deve ser suspenso até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional. No mérito, sustenta, em síntese, a legalidade da inclusão do icms na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Instada a se manifestar, a PRESMETAL INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTEFATOS ESTAMPADOS DE METAIS LTDA. apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO (1728) Nº 5000552-35.2017.4.03.6119
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

VOTO

Não assiste razão à agravante.

A questão ora discutida foi objeto de análise nos presentes autos, pela r. decisão recorrida.

Verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pela agravante, tendo sido apreciada a tese de repercussão geral, julgada em definitivo pelo Plenário do STF, que decidiu que "*O icms não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

Com relação à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acordão, resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional, cabe salientar o que restou consignado na r. decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE nº 939.742/RS e RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP; RE 1017483/SC, RE 1004609.

O valor do icms a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

No tocante ao mérito, a tese de repercussão geral fixada foi a de que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

A jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do Mandado de Segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça. Para tanto é indispensável a prova da "condição de credor tributário" e dos pagamentos indevidos, objetos da compensação. (STJ, EREsp 903.367/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/08/2008, DJe 22/09/2008).

Cabe destacar que a Agravada colacionou aos autos prova pré-constituída dos elementos concretos para operação de compensação (id. 1036592 a 1036623).

Restou comprovada a condição de credor, razão pela qual foi reconhecido o direito à compensação, a ser promovida na esfera administrativa, após o trânsito em julgado, cabendo à autoridade fiscal, no momento da efetiva compensação, a proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números, os documentos comprobatórios e o *quantum*.

As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. *decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno, consoante fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. SUSPENSÃO. RE 574.706. VINCULAÇÃO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pela agravante, tendo sido apreciada a tese de repercussão geral, julgada em definitivo pelo Plenário do STF, que decidiu que "*O icms não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

- Com relação à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acordão, resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional, cabe salientar o que restou consignado na r. decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- Ademais, quanto à eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

- O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal.

- Cabe destacar que restou comprovada a condição de credor, razão pela qual foi reconhecido o direito à compensação, a ser promovida na esfera administrativa, após o trânsito em julgado, cabendo à autoridade fiscal, no momento da efetiva compensação, a proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números, os documentos comprobatórios e o *quantum*.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. *decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000494-47.2017.4.03.6114
RELATOR: Cab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: VIACAO SANTO IGNACIO LTDA
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MAYRA NERY DE CARVALHO - SP365333-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5000494-47.2017.4.03.6114
RELATOR: Cab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: VIACAO SANTO IGNACIO LTDA
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MAYRA NERY DE CARVALHO - RJ170294-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno (ID 1795211) interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a decisão proferida por este Relator (ID 1697653) que, nos termos do artigo 932, do CPC/2015, negou provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial.

Em suas razões de inconformismo a União Federal, alega, em síntese, que sendo o ICMS tributo indireto, repassado para "dentro" do preço de venda, sua importância correspondente deve ser tributada pelas exações que incidem sobre o faturamento ou a receita bruta total das empresas. Por fim, requer a suspensão do feito até a modulação dos efeitos do RE nº 574./706.

Intimada, a parte agravada se manifestou (ID 3469012).

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000494-47.2017.4.03.6114
RELATOR: Cab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: VIACAO SANTO IGNACIO LTDA
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MAYRA NERY DE CARVALHO - RJ170294-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Marcelo Saraiva.

As razões expostas pela agravante em nada abalam a anterior fundamentação.

Inicialmente, há de se reafirmar, no presente caso, a possibilidade de aplicação do disposto no art. 932 do CPC, que conferiu ao Relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso.

"Art. 932. Incumbe ao relator:

I - dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II - apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

(...)

Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível."

Preliminarmente, quanto à eventual modulação dos efeitos do RE nº 574.706, evento futuro e incerto, a Egrégia Segunda Seção compreendeu não ser impedimento para o julgamento das ações que discutem a matéria, por não se poder negar cumprimento e observância à interpretação da Corte Constitucional, firmada em sede de repercussão geral, com reconhecimento da amplitude intersubjetiva da controvérsia suscitada (EI 2007.61.00.012173-6, Relator Des. Fed. CARLOS MUTA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 07/11/2017).

Quanto à questão principal, reitera-se que, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

A esse respeito, saliento que, em casos como tais, o entendimento esposado por esta Relatoria, assente no julgamento proferido pelo C. STJ no REsp nº 1.144.469/PR, submetido à sistemática de recursos repetitivos, era no sentido de que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias e/ou dos serviços prestados para quaisquer efeitos, devendo, pois, ser considerado receita bruta ou faturamento para a apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ressalvo o anterior posicionamento e curvo-me ao quanto deliberado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº 69, cujo julgado, publicado em 02.10.2017, foi assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

Insta salientar que, nos termos do voto da eminente Relatora Ministra Carmen Lúcia, a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade previstas na Constituição, uma vez que não representa faturamento ou receita, sendo apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual.

O também eminente Ministro Celso de Mello, acompanhando o entendimento da Relatora, afirmou que o texto constitucional define que o financiamento da seguridade social se dará, entre outras fontes, por meio de contribuições sociais sobre a receita ou faturamento das empresas. Destacou, ainda, que só pode ser considerado como receita o ingresso de dinheiro que passe a integrar definitivamente o patrimônio da empresa, o que não ocorre com o ICMS, o qual é totalmente repassado aos estados e Distrito Federal.

Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos Estados.

Assim, a r. decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do E. STF e desta Eg. Corte, com supedâneo no art. 932, do CPC/2015, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

Por tais razões, nego provimento ao presente agravo.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. PIS/COFINS. ICMS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do E. STF e desta Eg. Corte, com supedâneo no art. 932, do CPC/2015, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº 69 que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*".

3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, negou provimento ao agravo, nos termos do voto do Relator. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000917-41.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: RESIL COMERCIAL INDUSTRIAL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ALESSANDRA OLIVEIRA DE SIMONE - SP316062-A, JOSE ROBERTO MARTINEZ DE LIMA - SP220567-A, MARCOS RIBEIRO BARBOSA - SP167312-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5000917-41.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: RESIL COMERCIAL INDUSTRIAL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ALESSANDRA OLIVEIRA DE SIMONE - SP316062-A, JOSE ROBERTO MARTINEZ DE LIMA - SP220567-A, MARCOS RIBEIRO BARBOSA - SP167312-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno (ID 3380947) interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a decisão proferida por este Relator (ID 2028477) que, nos termos do artigo 932, do CPC/2015, deu provimento à apelação da impetrante para reconhecer seu direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos, observada a prescrição quinquenal e o disposto no artigo 170-A, do CTN.

Em suas razões de inconformismo a União Federal, alega, em síntese, que o feito deve ser suspenso até a modulação dos efeitos do RE nº 574.706. Alega, ainda, que sendo o ICMS tributo indireto, repassado para "dentro" do preço de venda, sua importância correspondente deve ser tributada pelas exações que incidem sobre o faturamento ou a receita bruta total das empresas.

Intimada, a parte agravada se manifestou (ID 3603677).

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 500917-41.2016.4.03.6114
RELATOR: Cab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: RESIL COMERCIAL INDUSTRIAL LTDA
Advogados do(a) APELANTE: ALESSANDRA OLIVEIRA DE SIMONE - SP316062-A, JOSE ROBERTO MARTINEZ DE LIMA - SP220567-A, MARCOS RIBEIRO BARBOSA - SP167312-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Marcelo Saraiva.

As razões expostas pela agravante em nada abalam a anterior fundamentação.

Inicialmente, há de se reafirmar, no presente caso, a possibilidade de aplicação do disposto no art. 932 do CPC, que conferiu ao Relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso.

"Art. 932. Incumbe ao relator:

I - dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II - apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

(...)

Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível."

Preliminarmente, quanto à eventual modulação dos efeitos do RE nº 574.706, evento futuro e incerto, a Egrégia Segunda Seção compreendeu não ser impedimento para o julgamento das ações que discutem a matéria, por não se poder negar cumprimento e observância à interpretação da Corte Constitucional, firmada em sede de repercussão geral, com reconhecimento da amplitude intersubjetiva da controvérsia suscitada (*EI 2007.61.00.012173-6, Relator Des. Fed. CARLOS MUTA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 07/11/2017*).

Quanto à questão principal, reitera-se que, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

A esse respeito, saliento que, em casos como tais, o entendimento esposado por esta Relatoria, assente no julgamento proferido pelo C. STJ no REsp nº 1.144.469/PR, submetido à sistemática de recursos repetitivos, era no sentido de que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias e/ou dos serviços prestados para quaisquer efeitos, devendo, pois, ser considerado receita bruta ou faturamento para a apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ressalvo o anterior posicionamento e curvo-me ao quanto deliberado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº 69, cujo julgado, publicado em 02.10.2017, foi assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

Insta salientar que, nos termos do voto da eminente Relatora Ministra Carmen Lúcia, a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade previstas na Constituição, uma vez que não representa faturamento ou receita, sendo apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual.

O também eminente Ministro Celso de Mello, acompanhando o entendimento da Relatora, afirmou que o texto constitucional define que o financiamento da seguridade social se dará, entre outras fontes, por meio de contribuições sociais sobre a receita ou faturamento das empresas. Destacou, ainda, que só pode ser considerado como receita o ingresso de dinheiro que passe a integrar definitivamente o patrimônio da empresa, o que não ocorre com o ICMS, o qual é totalmente repassado aos estados e Distrito Federal.

Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos Estados.

Assim, a r. decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do E. STF e desta Eg. Corte, com supedâneo no art. 932, do CPC/2015, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

Por tais razões, nego provimento ao presente agravo.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. PIS/COFINS. ICMS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do E. STF e desta Eg. Corte, com supedâneo no art. 932, do CPC/2015, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº 69 que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, NEGOU provimento ao presente agravo, nos termos do voto do Relator Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5025199-54.2017.4.03.6100

RELATOR: Cab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP

APELADO: NELVITO CERQUEIRA SILVA 15823061846

Advogado do(a) APELADO: ANA KARINA TEIXEIRA CALEGARI - SP252200

RELATÓRIO

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por Nelvito Cerqueira Silva contra ato do CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO – CRMV/SP, objetivando a desconstituição do Auto de Infração n.º 2236/2016.

Aduz que a atividade desenvolvida em seu estabelecimento é de comércio varejista de animais vivos e artigos para animais de estimação e não exerce qualquer atividade relacionada com a medicina veterinária, razão pela qual não está obrigado a registrar-se no CRMV-SP, nem a possuir responsável técnico presente.

A liminar foi deferida (ID 2626801-págs. 29/31).

A autoridade impetrada prestou informações (ID 2626801-págs. 36/55).

Por meio da sentença (ID 2626903-págs. 1/3), o MM. Juiz *a quo*, julgou procedente o pedido, para afastar a exigibilidade da inscrição do impetrante no Conselho Regional de Medicina Veterinária, declarando nulo o Auto de Infração n.º 2236/2016. Sem condenação em verba honorária, nos termos do artigo 25 da Lei n. 12.016/2009. A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

O apelante Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo – CRMV-SP alega em síntese, a obrigatoriedade na contratação de médico veterinário para o desempenho das funções, bem como o registro no CRMV-SP, com fulcro no art. 27 da Lei n.º 5.517/68 (ID 2626804-págs. 1/16).

O impetrante apresentou contrarrazões (ID 2626804-págs. 22/37).

O MPF em seu parecer (ID 3489863-págs. 1/3), opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

VOTO

A obrigatoriedade do registro de pessoa jurídica no conselho profissional fundamenta-se na atividade básica ou na natureza dos serviços por ela prestados. Verifica-se, a propósito, a redação do art. 1º da Lei n. 6.839/80:

Art. 1º O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros.

A Lei n.º 5.517/68 que instituiu os Conselhos Federal e Regional de Medicina Veterinária contempla, de forma ampla, a previsão de que as pessoas jurídicas que exploram atividades próprias da profissão de médico-veterinário devem registrar-se no respectivo Conselho Regional de Medicina Veterinária, *verbis*:

Art. 27 As firmas, associações, companhias, cooperativas, empresas de economia mista e outras que exercem atividades peculiares à medicina veterinária previstas pelos artigos 5º e 6º da Lei nº 5.517, de 23 de outubro de 1968, estão obrigadas a registro nos Conselhos de Medicina Veterinária das regiões onde funcionarem.

O mesmo diploma legal prevê em seus arts. 5º e 6º as atividades de competência privativa desses profissionais, mencionando a atividade comercial tão-somente na alínea "e" do art. 5º, *in verbis*:

Art 5º É da competência privativa do médico veterinário o exercício das seguintes atividades e funções a cargo da União, dos Estados, dos Municípios, dos Territórios Federais, entidades autárquicas, paraestatais e de economia mista e particulares:

(...)

e) a direção técnica sanitária dos estabelecimentos industriais e, sempre que possível, dos comerciais ou de finalidades recreativas, desportivas ou de proteção onde estejam, permanentemente, em exposição, em serviço ou para qualquer outro fim animais ou produtos de sua origem;

Já o seu art. 28 estabelece a necessidade de contratação de médico-veterinário pela pessoa jurídica sempre que a atividade por ela desempenhada seja passível da atuação daquele profissional. Observa-se:

Art 28. As firmas de profissionais da Medicina Veterinária, as associações, empresas ou quaisquer estabelecimentos cuja atividade seja passível da ação de médico-veterinário, deverão, sempre que se tornar necessário, fazer prova de que, para esse efeito, têm a seu serviço profissional habilitado na forma desta Lei.

Assim, o critério legal para a obrigatoriedade de registro perante os conselhos profissionais, bem como para a contratação de profissional especializado é determinado pela atividade básica ou pela natureza de serviços prestados pela empresa, que, no caso, ainda que constasse em sua razão social o nome de produtos veterinários, tal fato, por si só, não justifica tal exigência.

No caso, conforme consta nos documentos (ID 2626801-págs. 17 20/22) o objeto da empresa é: "comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação".

Desse modo, verifica-se que a presença do médico veterinário responsável é facultativa e não obrigatória, visto que a atividade comercial das impetrantes não está relacionada às atividades privativas do médico veterinário, motivo pelo qual não é obrigatório seu registro junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária, tampouco à contratação de profissional registrado no referido conselho.

A questão sobre a desnecessidade de manter médico veterinário, em estabelecimento que comercializa animais vivos, restou pacificada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.338.942/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC/73 e da Resolução 8/2008 do STJ. Colaciono o pertinente:

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO DE PESSOA JURÍDICA. VENDA E MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS E COMERCIALIZAÇÃO DE ANIMAIS VIVOS. DESNECESSIDADE. LEI N. 5.517/68. ATIVIDADE BÁSICA NÃO COMPREENDIDA ENTRE AQUELAS PRIVATIVAMENTE ATRIBUÍDAS AO MÉDICO VETERINÁRIO. RECURSO SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. O registro da pessoa jurídica no conselho de fiscalização profissional respectivo faz-se necessário quando sua atividade básica, ou o serviço prestado a terceiro, esteja compreendida entre os atos privativos da profissão regulamentada, guardando isonomia com as demais pessoas físicas que também explorem as mesmas atividades.

2. Para os efeitos inerentes ao rito dos recursos repetitivos, deve-se firmar a tese de que, à míngua de previsão contida da Lei n.5.517/68, a venda de medicamentos veterinários - o que não abrange a administração de fármacos no âmbito de um procedimento clínico - bem como a comercialização de animais vivos são atividades que não se encontram reservadas à atuação exclusiva do médico veterinário. Assim, as pessoas jurídicas que atuam nessas áreas não estão sujeitas ao registro no respectivo Conselho Regional de Medicina Veterinária nem à obrigatoriedade de contratação de profissional habilitado. Precedentes.

3. No caso sob julgamento, o acórdão recorrido promoveu adequada exegese da legislação a respeito do registro de pessoas jurídicas no conselho profissional e da contratação de médico-veterinário, devendo, portanto, ser mantido.

4. Recurso especial a que se nega provimento. Acórdão submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, correspondente ao art. 1.036 e seguintes do CPC/2015.

(REsp 1338942/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/04/2017, DJe 03/05/2017)

Ante o exposto, nego provimento à apelação e a remessa oficial.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO DE PESSOA JURÍDICA. VENDA DE ANIMAIS VIVOS E RAÇÕES PARA ANIMAIS. DESNECESSIDADE. LEI N. 5.517/68. ATIVIDADE BÁSICA NÃO COMPREENDIDA ENTRE AQUELAS PRIVATIVAMENTE ATRIBUÍDAS AO MÉDICO VETERINÁRIO. REsp 1.338.942/SP SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. O critério legal para a obrigatoriedade de registro perante os conselhos profissionais, bem como para a contratação de profissional especializado é determinado pela atividade básica ou pela natureza de serviços prestados pela empresa, que, no caso, ainda que constasse em sua razão social o nome de produtos veterinários, tal fato, por si só, não justifica tal exigência.

2. No caso, conforme consta nos documentos (ID 2626801-págs. 17 20/22) o objeto da empresa é: "comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação".

3. Verifica-se, *in casu*, que a presença do médico veterinário responsável é facultativa e não obrigatória, visto que a atividade comercial das impetrantes não está relacionada às atividades privativas do médico veterinário, motivo pelo qual não é obrigatório seu registro junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária, tampouco à contratação de profissional registrado no referido conselho.

4. A questão sobre a desnecessidade de manter médico veterinário, em estabelecimento que comercializa animais vivos, restou pacificada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.338.942/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC/73 e da Resolução 8/2008 do STJ.

5. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, NEGOU provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do Relator. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÓNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000024-92.2017.4.03.6121

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMPONENTES AUTOMOTIVOS TAUBATE LTDA

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO BRIGANTI - SP165367-A

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno (ID 2384414) interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a decisão proferida por este Relator (ID 2040396) que, nos termos do artigo 932, do CPC/2015, negou provimento à apelação e à remessa oficial.

Em suas razões de inconformismo a União Federal, alega, em síntese, que o feito deve ser suspenso até a modulação dos efeitos do RE nº 574.706. Alega, ainda, que o Pretório Excelso no julgamento do RE nº 212.209/RS (apreciado em 23/06/1999), o Plenário se posicionou no sentido de que não há nenhuma inconstitucionalidade no fato de um determinado tributo fazer parte da base de cálculo do mesmo tributo ou de outro. Na ocasião, entendeu-se não ser inconstitucional a inclusão na base de cálculo do ICMS do valor do próprio ICMS, naquilo que se convencionou chamar de "cálculo por dentro".

Intimada, a parte agravada se manifestou (ID 3532778).

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Marcelo Saraiva.

As razões expostas pela agravante em nada abalam a anterior fundamentação.

Inicialmente, há de se reafirmar, no presente caso, a possibilidade de aplicação do disposto no art. 932 do CPC, que conferiu ao Relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso.

"Art. 932. Incumbe ao relator:

I - dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II - apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

(...)

Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível."

Preliminarmente, quanto à eventual modulação dos efeitos do RE nº 574.706, evento futuro e incerto, a Egrégia Segunda Seção compreendeu não ser impedimento para o julgamento das ações que discutem a matéria, por não se poder negar cumprimento e observância à interpretação da Corte Constitucional, firmada em sede de repercussão geral, com reconhecimento da amplitude intersubjetiva da controvérsia suscitada (EI 2007.61.00.012173-6, Relator Des. Fed. CARLOS MUTA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 07/11/2017).

Quanto à questão principal, reitere-se que, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

A esse respeito, saliento que, em casos como tais, o entendimento esposado por esta Relatoria, assente no julgamento proferido pelo C. STJ no REsp nº 1.144.469/PR, submetido à sistemática de recursos repetitivos, era no sentido de que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias e/ou dos serviços prestados para quaisquer efeitos, devendo, pois, ser considerado receita bruta ou faturamento para a apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ressalvo o anterior posicionamento e curvo-me ao quanto deliberado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº 69, cujo julgado, publicado em 02.10.2017, foi assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

Insta salientar que, nos termos do voto da eminente Relatora Ministra Carmen Lúcia, a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade previstas na Constituição, uma vez que não representa faturamento ou receita, sendo apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual.

O também eminente Ministro Celso de Mello, acompanhando o entendimento da Relatora, afirmou que o texto constitucional define que o financiamento da seguridade social se dará, entre outras fontes, por meio de contribuições sociais sobre a receita ou faturamento das empresas. Destacou, ainda, que só pode ser considerado como receita o ingresso de dinheiro que passe a integrar definitivamente o patrimônio da empresa, o que não ocorre com o ICMS, o qual é totalmente repassado aos estados e Distrito Federal.

Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos Estados.

Assim, a r. decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do E. STF e desta Eg. Corte, com supedâneo no art. 932, do CPC/2015, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

Por tais razões, nego provimento ao presente agravo.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. PIS/COFINS. ICMS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do E. STF e desta Eg. Corte, com supedâneo no art. 932, do CPC/2015, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº 69 que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, negou provimento ao agravo, nos termos do voto do Relator. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5012205-39.2017.4.03.6182
RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
Advogado do(a) APELADO: MARCELO WEHBY - SP172046

APELAÇÃO (198) Nº 5012205-39.2017.4.03.6182
RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: MARCELO WEHBY - SP172046

RELATÓRIO

Apelação interposta por **Nestle Brasil Ltda.** (Id 1627810) contra sentença que, em sede de embargos à execução fiscal, foi proferida nos seguintes termos (Id 1627808):

[...] JULGO EXTINTOS estes embargos, sem resolução de mérito, nos termos do disposto no art. 485, IV, do CPC.

Deixo de condenar em honorários advocatícios por não angularizada a relação processual.

Custas isentas, a teor do art. 7º da Lei 9.289/96.

Sustenta a apelante, em síntese, que:

a) a fim de resguardar seus direitos e possibilitar a apresentação dos embargos à execução, apresentou na execução fiscal a apólice de seguro garantia de nº 024612017000207750015633, no valor de R\$ 18.350,84, nos termos dos artigos 9º, inciso II, e 16 da Lei nº 6.830/1980, mas o juízo extinguiu os embargos ao fundamento de que não estaria garantido (artigo 485, inciso IV, do CPC);

b) segundo o artigo 16, inciso II, da Lei nº 6.830/1980, não há que se falar em ausência de garantia, considerado que os embargos devem ser opostos a partir da sua juntada aos autos. O fato de ainda haver uma discussão no feito executivo sobre a validade da apólice não significa que o juízo não esteja caucionado, pois, desde a sua emissão, já surte os efeitos a que se presta;

c) o entendimento ignora o princípio da economia processual (artigo 13 da Lei nº 9.099/1995);

d) caso não se aprecie o mérito por não ter sido analisada a garantia, deve ser determinado o sobrestamento dos autos até o deferimento da caução apresentada.

Pleiteia o provimento do recurso para que seja considerada a data da apresentação do seguro garantia como termo inicial do prazo dos embargos à execução, com o exame do seu mérito.

Contrarrazões apresentadas (Id 1627813).

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5012205-39.2017.4.03.6182
RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: MARCELO WEHBY - SP172046

VOTO

Os embargos à execução fiscal foram extintos sem resolução do mérito em virtude da ausência de garantia do feito executivo. Consignou o juízo *a quo*:

Observo que a execução fiscal n.º 5002653-50.2017.403.6182 não se encontra garantida, vez que o seguro garantia apresentado no documento n.º 3346588 sequer foi analisado pela parte exequente (despacho n.º 3409877 dos autos da execução fiscal), ora embargada, para se manifestar acerca da aceitação ou não da garantia oferecida, e nem por este Juízo oportunamente. Dessa forma, encontra-se sem garantia o executivo fiscal, a ensejar a extinção do feito.

[...]

In casu, a penhora não foi efetivada, não se admitindo embargos do devedor antes de garantida a execução. Resta, assim, sem garantia o executivo fiscal.

Assim, de rigor a extinção dos embargos, à míngua de pressuposto processual específico à sua instauração e prosseguimento, qual seja, a garantia do juízo, na forma do §1º do art. 16 da LEF.

Dispõe o artigo 16 da LEF:

Art. 16 - O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados:

I - do depósito;

II - da juntada da prova da fiança bancária ou do seguro garantia; (Redação dada pela Lei n.º 13.043, de 2014)

III - da intimação da penhora.

§ 1º - Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução.

[...]

Com base no inciso II desse dispositivo, defende a apelante que o prazo para oposição dos embargos tem início com a juntada da apólice do seguro garantia. Entretanto, não é o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual, se for instaurada uma discussão para aceitar ou recusar a garantia, somente a partir da intimação da executada é que se inicia aquele prazo, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. GARANTIA DA EXECUÇÃO POR MEIO DE FIANÇA BANCÁRIA. TERMO INICIAL DO PRAZO PARA OPOSIÇÃO DE EMBARGOS. INTIMAÇÃO DO EXECUTADO.

1. Não obstante o art. 16, I, da Lei 6.830/80 disponha que o executado oferecerá embargos no prazo de 30 (trinta) dias, contados do depósito, a Corte Especial, ao julgar os REsp 1.062.537/RJ (Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 4.5.2009), entendeu que, efetivado o depósito em garantia pelo devedor, é aconselhável seja ele formalizado, reduzindo-se a termo, para dele tomar conhecimento o juiz e o exequente, iniciando-se o prazo para oposição de embargos a contar da data da intimação do termo, quando passa o devedor a ter segurança quanto à aceitação do depósito e a sua formalização.

2. Semelhantemente, em se tratando de garantia da execução mediante oferecimento de fiança bancária, a Quarta Turma, ao julgar o REsp 621.855/PB, sob a relatoria do Ministro Fernando Gonçalves, deixou consignado que o oferecimento de fiança bancária no valor da execução não tem o condão de alterar o marco inicial do prazo para os embargos do devedor, porquanto, ainda assim, há de ser formalizado o termo de penhora, do qual o executado deverá ser intimado, e, partir de então, fluirá o lapso temporal para a defesa (DJ de 31.5.2004, p. 324).

3. Esta Turma, ao julgar o REsp 851.476/MG (Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 24.11.2006, p. 280), depois de observar que o art. 16 da Lei n. 6.830/80, em seu inciso II, refere-se à juntada da prova da fiança bancária como termo inicial para a oposição de embargos à execução, decidiu que, nada obstante, tal inciso deve ser interpretado de maneira conjugada com o III do mesmo artigo, restando a lauratura do termo de penhora, da qual o executado deve ser intimado para que flua o prazo para apresentação de embargos à execução.

4. É certo que a Lei n. 6.830/80 não se refere à necessidade de intimação da Fazenda Pública a propiciar a aceitação ou recusa da garantia da execução fiscal por meio de fiança bancária. Mas, consoante decidido pela Primeira Turma, no julgamento do REsp 461.354/PE (Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 17.11.2003, p. 206), quando o juiz da execução intima o exequente para referida finalidade, instaura-se um incidente processual, motivo pelo qual, em face do princípio do devido processo legal, a parte executada deve ser intimada do ato ensejador de sua defesa. Trata-se de situação processual que não possui expressa previsão legal, implicando a integração legislativa mediante a aplicação da regra geral dos prazos processuais, segundo a qual o termo a quo se perfaz no primeiro dia útil seguinte após a intimação (art. 184, § 2º, do CPC). Instaurado um incidente processual para propiciar a aceitação ou recusa da fiança bancária oferecida como garantia da execução fiscal, somente a partir da intimação da parte executada inicia-se a contagem do prazo de 30 (trinta) dias para a oposição dos embargos, haja vista que referido incidente posterga a efetiva garantia do juízo à aceitação da exequente.

5. Recurso especial provido.

(REsp 1254554/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 25/08/2011)

Dessa forma, não se deve fixar a mera juntada da apólice do seguro garantia como termo *a quo* do prazo para oposição dos embargos nem se pode considerar que estejam garantidos antes da finalização da discussão quanto à respectiva aceitação. Consequentemente, também não é o caso de suspensão do feito até que sobrevenha essa decisão, na medida em que, reitera-se, no momento inexistente garantia, requisito de admissibilidade da ação, entendimento que não é alterado pelo princípio da economia processual (artigo 13 da Lei nº 9.099/1995) pelos motivos indicados.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. AUSÊNCIA DE GARANTIA DA EXECUÇÃO. MERA JUNTADA DE APÓLICE DE SEGURO GARANTIA NÃO É TERMO INICIAL PARA OPOSIÇÃO DOS EMBARGOS.

- Os embargos à execução fiscal foram extintos sem resolução do mérito em virtude da ausência de garantia do feito executivo. Consignou o juízo *a quo*:

Observo que a execução fiscal n.º 5002653-50.2017.403.6182 não se encontra garantida, vez que o seguro garantia apresentado no documento n.º 3346588 sequer foi analisado pela parte exequente (despacho n.º 3409877 dos autos da execução fiscal), ora embargada, para se manifestar acerca da aceitação ou não da garantia oferecida, e nem por este Juízo oportunamente. Dessa forma, encontra-se sem garantia o executivo fiscal, a ensejar a extinção do feito.

[...]

In casu, a penhora não foi efetivada, não se admitindo embargos do devedor antes de garantida a execução. Resta, assim, sem garantia o executivo fiscal.

Assim, de rigor a extinção dos embargos, à míngua de pressuposto processual específico à sua instauração e prosseguimento, qual seja, a garantia do juízo, na forma do §1º do art. 16 da LEF.

- Com base no inciso II do artigo 16 da LEF, defende a apelante que o prazo para oposição dos embargos tem início com a juntada da apólice do seguro garantia. Entretanto, não é o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual, se for instaurada uma discussão para aceitar ou recusar a garantia, somente a partir da intimação da executada é que se inicia aquele prazo (REsp 1254554/SC).

- Dessa forma, não se deve fixar a mera juntada da apólice do seguro garantia como termo *a quo* do prazo para oposição dos embargos nem se pode considerar que estejam garantidos antes da finalização da discussão quanto à respectiva aceitação. Consequentemente, também não é o caso de suspensão do feito até que sobrevenha essa decisão, na medida em que, reitera-se, no momento inexistente garantia, requisito de admissibilidade da ação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do voto do Relator., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001816-47.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: SOPETRA ROLAMENTOS E PECAS LTDA
Advogado do(a) APELADO: RAPHAEL LONGO OLIVEIRA LEITE - SP235129-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001816-47.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: SOPETRA ROLAMENTOS E PECAS LTDA
Advogado do(a) APELADO: RAPHAEL LONGO OLIVEIRA LEITE - SP235129-A

RELATÓRIO

Agravo interno interposto pela União (Id 1654927) contra decisão que, nos termos do artigo 932, inciso IV, alínea "b", do CPC, **negou provimento à apelação e à remessa oficial** (Id 1603725). Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (Id 3543278).

Alega a agravante, em síntese, que:

a) preliminarmente, é prematura a aplicação da tese do RE 574.706, pois, além de encontrar-se pendente de publicação e não ser possível inferir com segurança toda a sua extensão e alcance, será ainda objeto de nova apreciação quanto à modulação de seus efeitos (artigo 1.040 do CPC);

b) no mérito, há fundamento legal e constitucional para a inclusão dos tributos indiretos na base de cálculo das contribuições que incidem sobre a receita total das empresas, especialmente do ICMS nas bases do PIS e da COFINS (artigos 155, § 2º, inciso XII, e 195, inciso I e § 12, da CF, artigo 187, inciso I, da Lei nº 6.404/1976, artigo 12 do Decreto-Lei nº 1.598/1977, artigos 11, § 4º, e 57 da Lei nº 4.320/1964 e Decreto Lei nº 1.939/1982).

Requer o provimento do recurso para reformar o *decisum*.

Contraminuta (Id 2129286).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001816-47.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: SOPETRA ROLAMENTOS E PECAS LTDA
Advogado do(a) APELADO: RAPHAEL LONGO OLIVEIRA LEITE - SP235129-A

VOTO

Inicialmente, não se conhece dos argumentos referentes ao artigo 195, § 12, da CF, artigo 187, inciso I, da Lei nº 6.404/1976, artigo 12 do Decreto-Lei nº 1.598/1977, artigos 11, § 4º, e 57 da Lei nº 4.320/1964 e Decreto Lei nº 1.939/1982, eis que suscitados somente no âmbito deste recurso, o que evidencia inovação recursal. Deveriam ter sido trazidas na apelação, o que não foi feito.

A decisão recorrida, nos termos do artigo 932, inciso IV, alínea "b", do CPC, negou provimento à apelação e à remessa oficial (Id 1603725). Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (Id 3543278). Nesse sentido, restou consignado que:

a) é desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE n.º 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe n.º 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo. Matéria preliminar rejeitada, entendimento que é alterado pelas questões relativas ao artigo 1.040 pelos motivos indicados;

b) o Supremo Tribunal Federal, julgou o RE nº 574.706, no qual foi reconhecida a repercussão geral da matéria (tema 69), e fixou a seguinte tese: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*. A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito. As alegações atinentes aos dispositivos suscitados nas razões recursais, notadamente Lei Complementar nº 7/1970, Lei nº 9715/1998, Lei nº 9718/1998, artigo 2º da Lei Complementar nº 70/1991, artigos 155, § 2º, inciso XI, e § 3º, e 195, inciso I, da Constituição Federal, e às Súmulas 68 e 94 do STJ não alteram essa orientação.

Denota-se que a agravante pretende rediscutir a matéria, sem comprovar que o *decisum* teria violado o disposto no artigo 932, inciso IV, alínea b, do CPC, o que não é suficiente para infirmar a decisão agravada. Assim, nos termos da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

Ante o exposto, **REJEITO a preliminar, CONHEÇO PARCIALMENTE do agravo interno e, na parte conhecida, NEGOU-LHE PROVIMENTO.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 932, INCISO IV, ALÍNEA B, DO CPC. CONHECIMENTO PARCIAL POR INOVAÇÃO. ICMS NAS BASES DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. EXCLUSÃO. RE 574.706. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE SUSPENSÃO DO PROCESSO. RECURSO DESPROVIDO NA PARTE CONHECIDA.

- Inicialmente, não se conhece dos argumentos referentes ao artigo 195, § 12, da CF, artigo 187, inciso I, da Lei nº 6.404/1976, artigo 12 do Decreto-Lei nº 1.508/1977, artigos 11, § 4º, e 57 da Lei nº 4.320/1964 e Decreto Lei nº 1.939/1982, eis que suscitados somente no âmbito deste recurso, o que evidencia inovação recursal. Deveriam ter sido trazidas na apelação, o que não foi feito.

- A decisão recorrida, nos termos do artigo 932, inciso IV, alínea "b", do CPC, negou provimento à apelação e à remessa oficial. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados. Nesse sentido, restou consignado que:

a) é desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE nº 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo. Matéria preliminar rejeitada, entendimento que é alterado pelas questões relativas ao artigo 1.040 pelos motivos indicados;

b) o Supremo Tribunal Federal, julgou o RE nº 574.706, no qual foi reconhecida a repercussão geral da matéria (tema 69), e fixou a seguinte tese: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*. A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito. As alegações atinentes aos dispositivos suscitados nas razões recursais, notadamente Lei Complementar nº 7/1970, Lei nº 9715/1998, Lei nº 9718/1998, artigo 2º da Lei Complementar nº 70/1991, artigos 155, § 2º, inciso XI, e § 3º, e 195, inciso I, da Constituição Federal, e às Súmulas 68 e 94 do STJ não alteram essa orientação.

- Denota-se que a agravante pretende rediscutir a matéria, sem comprovar que o *decisum* teria violado o disposto no artigo 932, inciso IV, alínea b, do CPC, o que não é suficiente para infirmar a decisão agravada. Assim, nos termos da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

- Preliminar rejeitada, Agravo interno conhecido parcialmente e, nessa parte, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, rejeitou a preliminar, conheceu parcialmente do agravo interno e, na parte conhecida, negou-lhe provimento, nos termos do voto do Relator., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000850-69.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EMBALIXO INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS PLASTICAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: LARA CURY MEIRELLES COSTA - SP292609

APELAÇÃO (198) Nº 5000850-69.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EMBALIXO INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS PLASTICAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: LARA CURY MEIRELLES COSTA - SP292609

RELATÓRIO

Agravo interno interposto pela **União** (Id 1683768) contra decisão que, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, **deu parcial provimento à apelação, bem como ao reexame necessário**, para reformar em parte a sentença e reconhecer o direito de a impetrante proceder à exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições debatidas, bem como deferir o pleito de compensação do *quantum* pago a maior a título de PIS/COFINS apenas do período comprovado nos autos, qual seja, COFINS paga de **25/1/2016 a 29/4/2016 e de 25/10/2016 a 24/2/2017 e PIS** pago em **25/1/2016 e de 25/10/2016 a 24/2/2017**, com as limitações explicitadas (Id 1672784).

Alega a agravante, em síntese, que:

a) é prematura a aplicação da tese do RE 574.706, pois, além de encontrar-se pendente de publicação e não ser possível inferir com segurança toda a sua extensão e alcance, será ainda objeto de nova apreciação quanto à modulação de seus efeitos, à vista das graves consequências que podem advir da sua aplicação com eficácia *ex tunc* para as finanças públicas e de que não se sabe como cumprir a decisão pela exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, eis que não se sabe qual o ICMS;

b) há fundamento legal e constitucional para a inclusão dos tributos indiretos na base de cálculo das contribuições que incidem sobre a receita total das empresas, especialmente do ICMS nas bases do PIS e da COFINS (artigos 155, § 2º, inciso XII, e 195, inciso I, alínea b, e § 12, da CF, artigo 187 da Lei nº 6.404/1976 e artigo 12 do Decreto-Lei nº 1.598/1977 e artigos 11, § 4º - redação dada pelo Decreto Lei nº 1.939/1982 -, e 57, da Lei nº 4.320/1964).

Requer o provimento do recurso para que seja reformada a decisão.

Contraminuta apresentada (Id 2311316).

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000850-69.2017.4.03.6105
RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EMBALIXO INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS PLASTICAS LTDA
Advogado do(a) APELADO: LARA CURY MEIRELLES COSTA - SP292609

VOTO

Inicialmente, não se conhece dos argumentos referentes aos artigos artigos 155, § 2º, inciso XII, e 195, § 12, da CF, artigo 187 da Lei nº 6.404/1976 e artigo 12 do Decreto-Lei nº 1.598/1977 e artigos 11, § 4º (redação dada pelo Decreto Lei nº 1.939/1982), e 57, da Lei nº 4.320/1964, eis que suscitados somente no âmbito deste recurso, o que evidencia inovação recursal. Deveriam ter sido trazidas na apelação, o que não foi feito.

A decisão recorrida, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, **deu parcial provimento à apelação, bem como ao reexame necessário**, para reformar em parte a sentença e reconhecer o direito de a impetrante proceder à exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições debatidas, bem como deferir o pleito de compensação do *quantum* pago a maior a título de PIS/COFINS apenas do período comprovado nos autos, qual seja, COFINS paga de **25/1/2016 a 29/4/2016 e de 25/10/2016 a 24/2/2017 e PIS pago em 25/1/2016 e de 25/10/2016 a 24/2/2017**, com as limitações explicitadas. Em relação aos pontos abordados neste recurso, restou consignado que:

a) é desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE nº 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe n.º 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo. Tais entendimentos não são alterados pelas questões relativas ao artigo 27 da Lei nº 9.868/1999 e aos princípios da segurança jurídica e da boa-fé pelos motivos indicados;

b) o Supremo Tribunal Federal, julgou o RE nº 574.706, no qual foi reconhecida a repercussão geral da matéria (tema 69), e fixou a seguinte tese: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*. A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito. As questões atinentes aos dispositivos suscitados nas razões recursais, notadamente artigos 3º, 195, inciso I, e 239 da Constituição Federal, artigo 2º da Lei Complementar nº 70/1991 e artigos 3º, §§ 1º e 2º, da Lei 9.718/1998, e às Súmulas 68 e 94 do Superior tribunal de Justiça não alteram essa orientação.

Denota-se que a agravante pretende rediscutir a matéria, sem comprovar que o *decisum* teria violado o disposto no artigo 932, inciso V, alínea b, do CPC, o que não é suficiente para infirmar a decisão agravada. Assim, nos termos da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

Ante o exposto, **CONHEÇO PARCIALMENTE do agravo interno e, na parte conhecida, NEGOU-LHE PROVIMENTO.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 932, INCISO V, ALÍNEA B, DO CPC. CONHECIMENTO PARCIAL DO RECURSO POR INOVAÇÃO. ICMS NAS BASES DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. EXCLUSÃO. RE 574.706. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO NA PARTE CONHECIDA.

- Inicialmente, não se conhece dos argumentos referentes aos artigos artigos 155, § 2º, inciso XII, e 195, § 12, da CF, artigo 187 da Lei nº 6.404/1976 e artigo 12 do Decreto-Lei nº 1.598/1977 e artigos 11, § 4º (redação dada pelo Decreto Lei nº 1.939/1982), e 57, da Lei nº 4.320/1964, eis que suscitados somente no âmbito deste recurso, o que evidencia inovação recursal. Deveriam ter sido trazidas na apelação, o que não foi feito.

- A decisão recorrida, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, **deu parcial provimento à apelação, bem como ao reexame necessário**, para reformar em parte a sentença e reconhecer o direito de a impetrante proceder à exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições debatidas, bem como deferir o pleito de compensação do *quantum* pago a maior a título de PIS/COFINS apenas do período comprovado nos autos, qual seja, COFINS paga de **25/1/2016 a 29/4/2016 e de 25/10/2016 a 24/2/2017 e PIS pago em 25/1/2016 e de 25/10/2016 a 24/2/2017**, com as limitações explicitadas. Em relação aos pontos abordados neste recurso, restou consignado que:

a) é desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE nº 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe n.º 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo. Tais entendimentos não são alterados pelas questões relativas ao artigo 27 da Lei nº 9.868/1999 e aos princípios da segurança jurídica e da boa-fé pelos motivos indicados;

b) o Supremo Tribunal Federal, julgou o RE nº 574.706, no qual foi reconhecida a repercussão geral da matéria (tema 69), e fixou a seguinte tese: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*. A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito. As questões atinentes aos dispositivos suscitados nas razões recursais, notadamente artigos 3º, 195, inciso I, e 239 da Constituição Federal, artigo 2º da Lei Complementar nº 70/1991 e artigos 3º, §§ 1º e 2º, da Lei 9.718/1998, e às Súmulas 68 e 94 do Superior tribunal de Justiça não alteram essa orientação.

- Denota-se que a agravante pretende rediscutir a matéria, sem comprovar que o *decisum* teria violado o disposto no artigo 932, inciso V, alínea b, do CPC, o que não é suficiente para infirmar a decisão agravada. Assim, nos termos da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

- Agravo interno conhecido parcialmente e, nessa parte, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, à unanimidade, decidiu CONHECER PARCIALMENTE do agravo interno e, na parte conhecida, NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto do Relator., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002427-97.2017.4.03.6100

RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VAGAS TECNOLOGIA DE SOFTWARE LTDA

Advogados do(a) APELADO: GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441, RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002427-97.2017.4.03.6100

RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VAGAS TECNOLOGIA DE SOFTWARE LTDA

Advogados do(a) APELADO: GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441, RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799

RELATÓRIO

Remessa necessária e apelação interposta pela **União** (Id 1138101) contra sentença que, em sede de mandado de segurança, concedeu a ordem nos seguintes termos (Id 1138097):

[...] julgo extinto o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil e CONCEDO A SEGURANÇA para assegurar que a impetrante recolha o Pis e a Cofins sem a inclusão do ISS em suas bases de cálculo. Asseguro, ainda, o direito de compensar o que foi pago a maior a esse título, nos cinco anos anteriores à propositura da demanda, ou seja, a partir de 14/03/2012, com parcelas vincendas de outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, corrigidos nos termos já expostos.

A compensação só poderá ser feita após o trânsito em julgado, em razão do disposto no art. 170-A do CTN.

Sem honorários, conforme estabelecido no artigo 25 da Lei nº 12.016/09.

Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição.

Sustenta a apelante, em síntese, que:

a) não houve até o momento a publicação do acórdão pelo qual o Plenário do STF julgou com repercussão geral o RE nº 574.706/PR e, por outro lado, tal julgamento será oportunamente objeto de embargos de declaração, inclusive para que haja a modulação de seus efeitos;

b) os valores referentes ao ISS, assim como ocorre com o ICMS, pagos por determinada pessoa jurídica sujeita ao recolhimento do PIS e da COFINS devem integrar a base de cálculo de tais contribuições (artigos 2º e 3º da Lei nº 9.718/98, artigos 1º e 5º da Lei nº 10.637/2002, artigos 1º e 3º da Lei nº 10.833/2003, artigo 111 do Código Tributário Nacional e artigo 2º da Lei Complementar nº 70/1991).

Requer o provimento do recurso para que seja reformada a sentença e, caso assim não se entenda, é necessário conformar o julgamento à modulação dos efeitos do RE nº 574.706/PR.

Contrarrazões apresentadas (Id 1138105).

O Ministério Público Federal opina seja desprovido o recurso de apelação (Id 1337265).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002427-97.2017.4.03.6100

RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VAGAS TECNOLOGIA DE SOFTWARE LTDA

Advogados do(a) APELADO: GILMAR HENRIQUE MACARINI - SP327690, ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO - SP221441, RENATO TELES TENORIO DE SIQUEIRA - SP285799

VOTO

A controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, questão que deve ser analisada sob o enfoque da Constituição Federal, independentemente da previsão contida na legislação infraconstitucional, de modo que a solução independe do entendimento do Superior Tribunal de Justiça firmado no REsp 1330737/SP.

Fato gerador das contribuições sociais

A hipótese constitucional de incidência das contribuições sociais, na parte em que interessa ao caso vertente, está prevista no artigo 195, inciso I, alínea "b", e tem como fato gerador a receita ou o faturamento:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

...

b) a receita ou o faturamento;

...

É imprescindível, portanto, estabelecer os contornos do que é "receita ou faturamento" para determinar se os valores relativos ao ISS neles se enquadram e, quanto ao tema, o Supremo Tribunal Federal assentou que, para efeitos de interpretação do texto constitucional, o fato gerador previsto pelo inciso I do artigo 195 é a receita obtida com a venda de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços (ADC 1/DF, RE 346.084/PR), em respeito ao artigo 110 do Código Tributário Nacional. No julgamento do RE nº 585.235, o Ministro Cezar Peluso relacionou o faturamento à "soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais", de forma que o conceito envolve riqueza própria, auferida com a atividade econômica desenvolvida pela pessoa jurídica, conforme seu objeto social. O ISS, por sua vez, é tributo de competência dos municípios, incidente sobre a prestação de serviços. Admitir sua inclusão na base de cálculo das contribuições resulta na conclusão absurda de que a empresa produz o ISS, como se a geração de impostos fosse perseguida pelo objeto social de uma organização mercantil ou similar. Assim, o ISS não se amolda ao conceito de faturamento, porque é tributo e, dessa maneira, não representa: 1) receita auferida pela atividade econômica da pessoa jurídica; e 2) riqueza que tenha sido integrada ao seu patrimônio. Inserir na base de cálculo das contribuições sociais parcela que não se subsume na hipótese constitucional de incidência viola o postulado da legalidade previsto no artigo 150, inciso I, da Constituição Federal.

Distinção entre os conceitos de preço e faturamento

É cediço que a natureza do ISS (tributo indireto) e sua estrutura fazem com que ele componha o preço da operação. No entanto, conforme exposto, o faturamento não advém da soma dos preços cobrados, mas da riqueza que decorre do negócio, na qual um ônus fiscal não pode estar incluído. Preço é conceito que não se confunde com o de faturamento, cuja definição deve ser extraída da interpretação sistemática da Constituição, âmbito no qual carece de sentido a tributação sobre tributo, sob pena de violação aos princípios basilares do sistema tributário, especialmente o da capacidade contributiva. O valor da operação pago pelo consumidor não se presta como alicerce para a construção do conceito constitucional de faturamento que, conforme explicitado, está vinculado à expressão econômica auferida pela realização da atividade da empresa, em que não se inclui a produção de impostos. A esse respeito, transcrevo trecho do voto do Ministro Cezar Peluso no RE 346.084/PR:

Sr. Presidente, gostaria de enfatizar meu ponto de vista, para que não fique nenhuma dúvida ao propósito. Quando me referi ao conceito construído sobretudo no RE 150.755, sob a expressão receita bruta de venda de mercadorias e prestação de serviço, quis significar que tal conceito está ligado à ideia de produto do exercício de atividades empresariais típicas, ou seja, que nessa expressão se inclui todo incremento patrimonial resultante do exercício de atividades empresariais típicas. (grifei)

Em relação às Súmulas n.º 264/TFR, n.º 68/STJ e n.º 94/STJ, necessário esclarecer que o posicionamento firmado naqueles enunciados decorreu essencialmente do fundamento de que o imposto estadual inclui-se no preço da transação e, conseqüentemente, condiz com o conceito de faturamento, conclusão que não pode prosperar diante da já exposta diferenciação entre os dois institutos abordados.

Princípios do Direito Tributário. Capacidade contributiva

O sistema tributário é regido pela legalidade e, assim, o Estado exerce seu poder de tributar por meio de uma relação jurídica e não pela força, de forma a se sujeitar ao regime insculpido pelas limitações constitucionais ao seu poder-direito. Nesse sentido, é a doutrina de Hugo de Brito Machado, em "Curso de direito tributário", 29ª ed., p. 50: "o Direito Tributário existe para delimitar o poder de tributar, transformando a relação tributária, que antigamente foi uma relação simplesmente de poder, em relação jurídica". É nesse contexto que surgem os princípios constitucionais do Direito Tributário, entre eles a legalidade, a anterioridade, a isonomia, a irretroatividade e a vedação ao confisco, este derivado do princípio da capacidade contributiva, segundo o qual a atuação do fisco deve respeitar a aptidão do contribuinte para suportar a carga tributária sem que haja perecimento da riqueza tributável que a lastreia. Roque Carrazza ensina que: "não se pode, em homenagem aos princípios da capacidade contributiva e da não confiscatoriedade, assujeitar um mesmo fato econômico à incidência de tantos impostos, que acabem por retirar do contribuinte o mínimo vital a que estamos aludindo" (in "Curso de direito constitucional tributário", 24ª ed., p. 102 - Malheiros). Nesse ponto, cumpre afirmar a falta de razoabilidade de se incluir um tributo na base de cálculo de outro. Nas palavras do Ministro Marco Aurélio, em voto proferido no RE 240.785-2/MG: "Difícil é conceber a existência de tributo sem que se tenha uma vantagem, ainda que mediata, para o contribuinte, o que se dirá quanto a um ônus (...). A tributação sobre imposto fere a lógica do próprio ordenamento, sobretudo quando esse resultado só é atingido pela distorção do conceito constitucionalmente previsto como fato gerador. Em respeito ao sistema, não pode o legislador, sob uma falsa legalidade, manipular a definição de um instituto para criar tributo sobre qualquer situação indiscriminadamente, inclusive sobre montante que sequer representa ingresso de valor para o contribuinte e não configura expressão de riqueza.

Da alegação de que o ISS é custo repassado ao comprador

Não procede a afirmação de que a exação municipal é um custo repassado no preço do serviço. O ISS é um imposto que compõe o preço da operação, porém, a circunstância de ser cobrado do comprador não lhe altera a natureza de tributo, característica, aliás, impassível de ser adulterada por maior que seja o esforço argumentativo utilizado. Pretender lhe conferir qualidade diversa é supor que o exercício intelectual possa modificar a própria realidade. O fato de o valor do ISS ser distinguível na fatura ou nota fiscal apenas explicita a sua condição de ônus fiscal, perfeitamente destacável da base de cálculo das contribuições sociais, raciocínio que se justifica a fim de respeitar as limitações ao poder arrecadatório e garantir a coerência do sistema.

Destarte, entendo que a base de cálculo do PIS e da COFINS não pode extrapolar o montante percebido pela pessoa jurídica com a atividade econômica e, sob qualquer ângulo que se examine a questão, inviável o enquadramento do ISS naquele conceito, razão porque deve ser excluída a parcela relativa ao imposto municipal da incidência das contribuições sociais em debate. Não há que se falar, ainda, em violação aos artigos 150 da Constituição, 111 do CTN ou interpretação extensiva das deduções previstas nas Leis Complementares 07/70 e 70/91, uma vez que não se trata de outorgar isenção, mas de reconhecer a não subsunção do presente caso na hipótese legal de incidência do ISS. Nesse sentido já decidiu esta corte: (TRF 3ª Região, AMS n.º 329936, 0015832320104036100, Terceira Turma, rel. Des. Federal MARCIO MORAES, Julg.: 25/10/2012, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/11/2012).

Além disso, afigura-se plenamente cabível a aplicação do mesmo raciocínio utilizado no julgamento do RE n.º 574.706, o qual estabeleceu o afastamento do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, à situação concreta apresentada e as alegações concernentes à Lei n.º 12.973/14 não se afiguram aptas a infirmar tal entendimento.

Nesse contexto, é de ser afastada a incidência do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS, conclusão que não é alterada pelas questões referentes aos artigos 2º e 3º da Lei n.º 9.718/98, artigos 1º e 5º da Lei n.º 10.637/2002, artigos 1º e 3º da Lei n.º 10.833/2003 e artigo 2º da Lei Complementar n.º 70/1991 pelos motivos expostos.

Afigura-se desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE n.º 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe n.º 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo. Matéria preliminar rejeitada, entendimento que é alterado pelas questões relativas ao artigo 1.040 pelos motivos indicados.

Prazo prescricional na repetição de indébito de tributos sujeitos à homologação

A questão relativa à contagem de prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial n.º 1.269.570/MG, julgado recentemente, em 23.05.2012, e seguiu o entendimento que foi definido no Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a repetição ou compensação de indébitos pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador somente para as ações ajuizadas até 09.06.2005. Por outro lado, foi considerada: "válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005".

O artigo 3º da Lei Complementar n.º 118/2005 deve ser aplicado às ações ajuizadas a partir de 9/6/2005. No caso dos autos, verifica-se que a ação foi proposta em 14/3/2017 (Id 1138063). Aplicável, portanto, o prazo prescricional quinquenal.

Necessidade de comprovação do recolhimento em sede de mandado de segurança para fins de compensação

A questão da compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu, no julgamento do Resp 1.111.164/BA, representativo da controvérsia, a necessidade da comprovação do recolhimento dos valores que se pretende compensar, mediante a juntada das respectivas guias DARF, nos seguintes termos:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009 - ressaltei).

No caso dos autos, além do pedido de compensação, há pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação, especificamente de reconhecimento do indébito que lhe serve de base, conforme item "iv" do pedido (Id 1138064 - pág. 18), o que faz com seja de responsabilidade da parte que providencie e colacione aos autos as respectivas guias DARF, a fim de comprovar o direito líquido e certo almejado, notadamente quanto ao de compensar.

Considerado o período quinquenal a ser compensado (ação proposta em 14/3/2017), observa-se que a impetrante juntou documentos comprobatórios do pagamento de a COFINS relativa ao período de 24/02/2012, 25/05/2012, 24/08/2012, 25/10/2012, 25/01/2013, 25/02/2013, 24/05/2013, 23/08/2013, 25/10/2013, 24/01/2014, 25/02/2014, 23/05/2014, 25/08/2014, 24/10/2014, 02/01/2015 a 29/01/2015, 25/02/2015, 10/04/2015, 25/05/2015, 25/08/2015, 23/10/2015, 04/01/2016 a 26/01/2016, 25/02/2016, 27/04/2016, 25/05/2016, 27/07/2016, 25/08/2016, 21/09/2016 a 28/09/2016, 25/10/2016, 21/12/2016 e 24/01/2017 e das compensações referentes às apurações de setembro/2015 e setembro/2016, bem como do pagamento do PIS concernente ao período de 24/02/2012, 25/05/2012, 24/08/2012, 25/10/2012, 25/01/2013, 25/02/2013, 24/05/2013, 23/08/2013, 25/10/2013, 24/01/2014, 25/02/2014, 23/05/2014, 25/08/2014, 24/10/2014, 05/01/2015 a 23/01/2015, 25/02/2015, 10/04/2015, 25/05/2015, 25/08/2015, 04/01/2016 a 26/01/2016, 25/02/2016, 27/04/2016, 25/05/2016, 27/07/2016, 25/08/2016, 21/09/2016 a 28/09/2016, 25/10/2016, 21/12/2016 e 24/01/2017 e da compensações atinentes à apuração de setembro/2015 (Id 1138075, 1138076 e 1138077). Dessa forma, no que concerne aos meses referidos, deverá ser deferida a compensação nesta sede pleiteada (excetuados os pagamentos anteriores a 14/3/2012, dado que alcançados pelo lustro prescricional), porquanto comprovado o direito líquido e certo necessário para a concessão da ordem no presente remédio constitucional. A respeito, segue julgado desta corte:

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. NÃO INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. **COMPROVAÇÃO PARCIAL**. CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. Quanto à prescrição, é de ser adotado o entendimento externado pelo E. STF em 04/08/2011, no julgamento do RE 566.621, segundo o qual, para os feitos ajuizados posteriormente a vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, em 09/06/2005, como no presente caso, é de 5 (cinco) anos o prazo para restituição de débitos referentes a tributos sujeitos a lançamento por homologação. 2. O ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista recente posicionamento do STF sobre a questão no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário n.º 240.785-2. 3. No referido julgamento, o Ministro Marco Aurélio, relator, deu provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelos Ministros Ricardo Lewandowski, Carlos Brito, Cezar Peluso, Carmen Lúcia e Sepúlveda Pertence. Entendeu o Ministro relator estar configurada a violação ao artigo 195, I, da Constituição Federal, ao fundamento de que a base de cálculo do PIS e da COFINS somente pode incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços, ou seja, sobre a riqueza obtida com a realização da operação, e não sobre o ICMS, que constitui ônus fiscal e não faturamento. Após, a sessão foi suspensa em virtude do pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes (Informação do STF n.º 437, de 24/8/2006). 4. Embora o referido julgamento ainda não tenha se encerrado, não há como negar que traduz concreta expectativa de que será adotado o entendimento de que o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS. 5. A via especial do mandado de segurança, em que não há dilação probatória, impõe que a impetrante comprove de plano o direito que alega ser líquido e certo. E, para isso, deve trazer à baila todos os documentos hábeis à comprovação do que requer. Sem esses elementos de prova, impõe-se reconhecer a improcedência do pedido de compensação, relativamente aos recolhimentos não comprovados por guias DARE. 6. Quanto à compensação do período comprovado nos autos, a questão, no âmbito da Turma, passou a ser resolvida no sentido de que o regime a ser aplicado é o vigente ao tempo da propositura da ação, conforme julgamento da Apelação n.º 0005742-26.2005.403.6106/SP, ocorrido em 15 de abril de 2010. Tal entendimento está amparado na decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC), REsp n.º 1137738/SP. 7. Consigne-se que a compensação a ser realizada poderá ser feita com parcelas vencidas e vincendas de débitos tributários, tendo em vista a ausência de disposição em sentido contrário no Código Tributário Nacional (art. 170) e na recente legislação sobre a matéria (Lei 9.430/96, alterada pela Lei 10.637/02). 8. A compensação somente poderá ser realizada após o trânsito em julgado da decisão, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN, conforme o decidido no Recurso Especial representativo de controvérsia n.º 1167039. 9. No que tange à correção monetária, tendo em vista o período objeto da compensação, aplicável exclusivamente a taxa SELIC, por força do art. 39, § 4º, da Lei n.º 9.250/1995, que determina sua aplicação à compensação tributária e que é, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao mesmo tempo, índice de correção monetária e de juros de mora (REsp 769619; AgRg no REsp 658786). 10. Inaplicável o artigo 167 do Código Tributário Nacional, pois se restringe à repetição do indébito, no entendimento firmado por esta Turma. E, ainda que se entendesse de maneira diferente, os juros incidiriam somente a partir do trânsito em julgado até a edição da Lei que instituiu a taxa SELIC, lei específica a regular o tema. Como neste caso o trânsito em julgado ocorrerá em data posterior a janeiro de 1996, o percentual previsto no artigo 167 do CTN não incidiria de qualquer maneira. 11. Apelo parcialmente provido.

(AMS 00135899620114036000, DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3, Judicial 1 DATA:14/11/2012) - grifei

Compensação de valores indevidamente recolhidos

A parte autora pretende o reconhecimento de seu direito à compensação do indébito relativo ao recolhimento a maior do PIS e da COFINS.

Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial n.º 1.137.738/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no tocante à compensação deve ser aplicada a lei vigente à época da propositura da demanda, *verbis*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO. TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, *sponte própria*, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, *verbis*: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior." 14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento simulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado Do TJ/SP), Sexta Turma, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

In casu, deve ser aplicada a Lei nº 10.637/2002, com as limitações previstas na Lei nº 11.457/2007, ambas vigentes à época da propositura da demanda, as quais estabelecem que a compensação dar-se-á com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei nº 8.112/91 (art. 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A esse respeito, já se manifestou o STJ:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DOIS RECURSOS ESPECIAIS. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. COMPENSAÇÃO. REGRA DO ART. 170-A DO CTN. APLICABILIDADE. DEMANDA AJUIZADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC N. 104/2001. SEGUNDO RECURSO ESPECIAL. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07.

(...)

3. O disposto no art. 170-A do CTN, que exige o trânsito em julgado para fins de compensação de crédito tributário, somente se aplica às demandas ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 104/01, ou seja, a partir de 11.1.2001, o que se verifica na espécie. Ademais, o referido dispositivo legal também se aplica às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido, segundo entendimento firmado em sede de recurso representativo da controvérsia (REsp n. 1.167.039/DF).

4. Entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de compensação dos créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes: REsp 1277941/PB, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 16.11.2011; AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 24.10.2011.

5. Recurso especial do contribuinte parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Recurso especial da Fazenda parcialmente provido.

(REsp 1266798/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 25/04/2012)

Quanto ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos **Recursos Especiais n.º 1.164.452/MG e n.º 1.167.039/DF** representativos da controvérsia, que foram submetidos ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no qual fixou a orientação no sentido de que essa norma deve ser aplicada tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com a Lei Complementar n.º 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal.

A ação foi proposta em 2017, após a entrada em vigor da LC nº 104/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Correção monetária do indébito

Quanto à correção monetária, saliento que se trata de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. RECOLHIMENTO INDEVIDO. REPETIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NOTÓRIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Em hipóteses de notória divergência interpretativa, como é o caso dos autos, esta Corte tem mitigado as exigências regimentais formais, entre elas, o cotejo analítico" (AgRg no REsp 1.103.227/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe 7/12/09).

2. No cálculo da correção monetária, deve ser aplicado o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado na Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito. São eles: (a) a ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (b) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (c) a OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988; (d) o IPC, de janeiro de 1989 e fevereiro de 1989; (e) a BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (f) o IPC, de março de 1990 a fevereiro de 1991; (g) o INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (h) o IPCA, série especial, em dezembro de 1991; (i) a UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; (j) a Taxa SELIC, a partir de janeiro de 1996.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1171912/MG, Primeira Turma, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03.05.2012, DJe 10.05.2012)

No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no **Recurso Especial n.º 1.111.175/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. REPETIÇÃO DE INDEBITO. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. ART. 39, § 4º, DA LEI 9.250/95. PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1.111.175/SP, Primeira Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009, DJe 01.07.2009)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa necessária** para reformar em parte a sentença e reconhecer o direito de a impetrante proceder à exclusão do ISS da base de cálculo das contribuições debatidas, bem como deferir o pleito de compensação do *quantum* pago a maior a título de PIS/COFINS apenas do período comprovado nos autos, qual seja, COFINS paga em 24/02/2012, 25/05/2012, 24/08/2012, 25/10/2012, 25/01/2013, 25/02/2013, 24/05/2013, 23/08/2013, 25/10/2013, 24/01/2014, 25/02/2014, 23/05/2014, 25/08/2014, 24/10/2014, 02/01/2015 a 29/01/2015, 25/02/2015, 10/04/2015, 25/05/2015, 25/08/2015, 23/10/2015, 04/01/2016 a 26/01/2016, 25/02/2016, 27/04/2016, 25/05/2016, 27/07/2016, 25/08/2016, 21/09/2016 a 28/09/2016, 25/10/2016, 21/12/2016 e 24/01/2017 e compensada em setembro/2015 e setembro/2016, bem como PIS pago em 24/02/2012, 25/05/2012, 24/08/2012, 25/10/2012, 25/01/2013, 25/02/2013, 24/05/2013, 23/08/2013, 25/10/2013, 24/01/2014, 25/02/2014, 23/05/2014, 25/08/2014, 24/10/2014, 05/01/2015 a 23/01/2015, 25/02/2015, 10/04/2015, 25/05/2015, 25/08/2015, 04/01/2016 a 26/01/2016, 25/02/2016, 27/04/2016, 25/05/2016, 27/07/2016, 25/08/2016, 21/09/2016 a 28/09/2016, 25/10/2016, 21/12/2016 e 24/01/2017 e compensado em setembro/2015, com as limitações explicitadas.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL, TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. IMPOSSIBILIDADE. DESNECESSÁRIO AGUARDAR O TRÂNSITO EM JULGADO DO RE 574.706. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. OBRIGATORIEDADE DE JUNTADA DOS COMPROVANTES DE PAGAMENTOS. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

- A controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, questão que deve ser analisada sob o enfoque da Constituição Federal, independentemente da previsão contida na legislação infraconstitucional, de modo que a solução independe do entendimento do Superior Tribunal de Justiça firmado no REsp 1330737/SP.

- É cediço que a natureza do ISS (tributo indireto) e sua estrutura fazem com que ele componha o preço da operação. No entanto, conforme exposto, o faturamento não advém da soma dos preços cobrados, mas da riqueza que decorre do negócio, na qual um ônus fiscal não pode estar incluído. Preço é conceito que não se confunde com o de faturamento, cuja definição deve ser extraída da interpretação sistemática da Constituição, âmbito no qual carece de sentido a tributação sobre tributo, sob pena de violação aos princípios basilares do sistema tributário, especialmente o da capacidade contributiva. O valor da operação pago pelo consumidor não se presta como alicerce para a construção do conceito constitucional de faturamento que, conforme explicitado, está vinculado à expressão econômica auferida pela realização da atividade da empresa, em que não se inclui a produção de impostos. A esse respeito, transcrevo trecho do voto do Ministro Cezar Peluso no RE 346.084/PR: *Sr. Presidente, gostaria de enfatizar meu ponto de vista, para que não fique nenhuma dúvida ao propósito. Quando me referi ao conceito construído sobretudo no RE 150.755, sob a expressão receita bruta de venda de mercadorias e prestação de serviço, quis significar que tal conceito está ligado à ideia de produto do exercício de atividades empresariais típicas, ou seja, que nessa expressão se inclui todo incremento patrimonial resultante do exercício de atividades empresariais típicas. (grifei).*

- Não procede a afirmação de que a exação municipal é um custo repassado no preço do serviço. O ISS é um imposto que compõe o preço da operação, porém, a circunstância de ser cobrado do comprador não lhe altera a natureza de tributo, característica, aliás, impassível de ser adulterada por maior que seja o esforço argumentativo utilizado. Pretender lhe conferir qualidade diversa é supor que o exercício intelectual possa modificar a própria realidade. O fato de o valor do ISS ser distinguível na fatura ou nota fiscal apenas explícita a sua condição de ônus fiscal, perfeitamente destacável da base de cálculo das contribuições sociais, raciocínio que se justifica a fim de respeitar as limitações ao poder arrecadatório e garantir a coerência do sistema.

- Destarte, entendo que a base de cálculo do PIS e da COFINS não pode extrapolar o montante percebido pela pessoa jurídica com a atividade econômica e, sob qualquer ângulo que se examine a questão, inviável o enquadramento do ISS naquele conceito, razão porque deve ser excluída a parcela relativa ao imposto municipal da incidência das contribuições sociais em debate. Não há que se falar, ainda, em violação aos artigos 150 da Constituição, 111 do CTN ou interpretação extensiva das deduções previstas nas Leis Complementares 07/70 e 70/91, uma vez que não se trata de outorgar isenção, mas de reconhecer a não subsunção do presente caso na hipótese legal de incidência do ISS. Nesse sentido já decidiu esta corte: *(TRF 3ª Região, AMS n.º 329936, 00158323820104036100, Terceira Turma, rel. Des. Federal MARCIO MORAES, Julg.: 25/10/2012, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/11/2012).*

- Além disso, afigura-se plenamente cabível a aplicação do mesmo raciocínio utilizado no julgamento do RE n.º 574.706, o qual estabeleceu o afastamento do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, à situação concreta apresentada, como explicitado.

- É desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE n.º 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/3/2017 (DJe n.º 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação não comporta efeito suspensivo.

- A questão relativa à contagem de prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial n.º 1.269.570/MG, julgado recentemente, em 23.05.2012, e seguiu o entendimento que foi definido no Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a repetição ou compensação de débitos pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador somente para as ações ajuizadas até 09.06.2005. Por outro lado, foi considerada: *"válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005"*. O artigo 3º da Lei Complementar n.º 118/2005 deve ser aplicado às ações ajuizadas a partir de 9/6/2005. No caso dos autos, verifica-se que a ação foi proposta em 14/3/2017. Aplicável, portanto, o prazo prescricional quinquenal.

- A questão da compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu, no julgamento do Resp 1.111.164/BA, representativo da controvérsia, a necessidade da comprovação do recolhimento dos valores que se pretende compensar, mediante a juntada das respectivas guias DARF, quando há pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação, especificamente de reconhecimento do indébito que lhe serve de base, exatamente o caso concreto.

- Considerado o período quinquenal a ser compensado (ação proposta em 14/3/2017), observa-se que a impetrante juntou documentos comprobatórios do pagamento d a COFINS relativa ao período de 24/02/2012, 25/05/2012, 24/08/2012, 25/10/2012, 25/01/2013, 25/02/2013, 24/05/2013, 23/08/2013, 25/10/2013, 24/01/2014, 23/05/2014, 25/08/2014, 24/10/2014, 02/01/2015 a 29/01/2015, 25/02/2015, 10/04/2015, 25/05/2015, 25/08/2015, 23/10/2015, 04/01/2016 a 26/01/2016, 25/02/2016, 27/04/2016, 25/05/2016, 27/07/2016, 25/08/2016, 21/09/2016 a 28/09/2016, 25/10/2016, 21/12/2016 e 24/01/2017 e das compensações referentes às apurações de setembro/2015 e setembro/2016, bem como do pagamento do PIS concernente ao período de 24/02/2012, 25/05/2012, 24/08/2012, 25/10/2012, 25/01/2013, 25/02/2013, 24/05/2013, 23/08/2013, 25/10/2013, 24/01/2014, 25/02/2014, 23/05/2014, 25/08/2014, 24/10/2014, 05/01/2015 a 23/01/2015, 25/02/2015, 10/04/2015, 25/05/2015, 25/08/2015, 04/01/2016 a 26/01/2016, 25/02/2016, 27/04/2016, 25/05/2016, 27/07/2016, 25/08/2016, 21/09/2016 a 28/09/2016, 25/10/2016, 21/12/2016 e 24/01/2017 e da compensações atinentes à apuração de setembro/2015. Dessa forma, no que concerne aos meses referidos, deverá ser deferida a compensação nesta sede pleiteada (**excetuados os pagamentos anteriores a 14/3/2012**, dado que alcançados pelo lustro prescricional), porquanto comprovado o direito líquido e certo necessário para a concessão da ordem no presente remédio constitucional.

- Deve ser aplicada à compensação a Lei n.º 10.637/2002, com as limitações previstas na Lei n.º 11.457/2007, ambas vigentes à época da propositura da demanda (Recurso Especial n.º 1.137.738/SP), as quais estabelecem que a compensação dar-se-á com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei n.º 8.112/91 (art. 26, parágrafo único, da Lei n.º 11.457/2007).

- Quanto ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos **Recursos Especiais n.º 1.164.452/MG e n.º 1.167.039/DF** representativos da controvérsia, que foram submetidos ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no qual fixou a orientação no sentido de que essa norma deve ser aplicada tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com a Lei Complementar n.º 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal. A ação foi proposta em 2017, após a entrada em vigor da LC n.º 104/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

- No que tange à correção monetária, saliento que se trata de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

- No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no **Recurso Especial n.º 1.111.175/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária.

- Apelação desprovida e remessa necessária parcialmente provida para reformar em parte a sentença e reconhecer o direito de a impetrante proceder à exclusão do ISS da base de cálculo das contribuições debatidas, bem como deferir o pleito de compensação do *quantum* pago a maior a título de PIS/COFINS apenas do período comprovado nos autos, qual seja, COFINS paga em 24/02/2012, 25/05/2012, 24/08/2012, 25/10/2012, 25/01/2013, 25/02/2013, 24/05/2013, 23/08/2013, 25/10/2013, 24/01/2014, 25/02/2014, 23/05/2014, 25/08/2014, 24/10/2014, 02/01/2015 a 29/01/2015, 25/02/2015, 10/04/2015, 25/05/2015, 25/08/2015, 23/10/2015, 04/01/2016 a 26/01/2016, 25/02/2016, 27/04/2016, 25/05/2016, 27/07/2016, 25/08/2016, 21/09/2016 a 28/09/2016, 25/10/2016, 21/12/2016 e 24/01/2017 e compensada em setembro/2015 e setembro/2016, bem como PIS pago em 24/02/2012, 25/05/2012, 24/08/2012, 25/10/2012, 25/01/2013, 25/02/2013, 24/05/2013, 23/08/2013, 25/10/2013, 24/01/2014, 25/02/2014, 23/05/2014, 25/08/2014, 24/10/2014, 05/01/2015 a 23/01/2015, 25/02/2015, 10/04/2015, 25/05/2015, 25/08/2015, 04/01/2016 a 26/01/2016, 25/02/2016, 27/04/2016, 25/05/2016, 27/07/2016, 25/08/2016, 21/09/2016 a 28/09/2016, 25/10/2016, 21/12/2016 e 24/01/2017 e compensado em setembro/2015, com as limitações explicitadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, à unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO à apelação e DAR PARCIAL PROVIMENTO à remessa necessária para reformar em parte a sentença e reconhecer o direito de a impetrante proceder à exclusão do ISS da base de cálculo das contribuições debatidas, bem como deferir o pleito de compensação do *quantum* pago a maior a título de PIS/COFINS apenas do período comprovado nos autos, qual seja, COFINS paga em 24/02/2012, 25/05/2012, 24/08/2012, 25/10/2012, 25/01/2013, 25/02/2013, 24/05/2013, 23/08/2013, 25/10/2013, 24/01/2014, 25/02/2014, 23/05/2014, 25/08/2014, 24/10/2014, 02/01/2015 a 29/01/2015, 25/02/2015, 10/04/2015, 25/05/2015, 25/08/2015, 23/10/2015, 04/01/2016 a 26/01/2016, 25/02/2016, 27/04/2016, 25/05/2016, 27/07/2016, 25/08/2016, 21/09/2016 a 28/09/2016, 25/10/2016, 21/12/2016 e 24/01/2017 e compensada em setembro/2015 e setembro/2016, bem como PIS pago em 24/02/2012, 25/05/2012, 24/08/2012, 25/10/2012, 25/01/2013, 25/02/2013, 24/05/2013, 23/08/2013, 25/10/2013, 24/01/2014, 25/02/2014, 23/05/2014, 25/08/2014, 24/10/2014, 05/01/2015 a 23/01/2015, 25/02/2015, 10/04/2015, 25/05/2015, 25/08/2015, 04/01/2016 a 26/01/2016, 25/02/2016, 27/04/2016, 25/05/2016, 27/07/2016, 25/08/2016, 21/09/2016 a 28/09/2016, 25/10/2016, 21/12/2016 e 24/01/2017 e compensado em setembro/2015, com as limitações explicitadas, nos termos do voto do Relator., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000231-39.2017.4.03.6106
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: H.L. DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: EDSON GONCALVES ARCANJO - SP333377, MARCELO DE OLIVEIRA LA VEZO - SP227002

APELAÇÃO (198) Nº 5000231-39.2017.4.03.6106
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: H.L. DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: EDSON GONCALVES ARCANJO - SP333377, MARCELO DE OLIVEIRA LA VEZO - SP227002

RELATÓRIO

Apelação interposta pela **União** (Id 1619719) contra sentença que, em sede de ação ordinária, foi proferida nos seguintes termos (Id 1619718):

[...] JULGO PROCEDENTE o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito nos termos do artigo 487, I do CPC/2015, para desobrigar a autora de incluir o ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como para determinar à ré que receba como restituíveis ou compensáveis, a partir do trânsito em julgado [3] desta, os valores indevidamente recolhidos a maior nos cinco anos que antecederam à propositura da presente ação com qualquer tributo administrado pela Receita Federal.

Os créditos a serem restituídos ou compensados deverão receber correção e juros, desde o pagamento, conforme os índices adotados pelo Manual para Orientação e Cálculos da Justiça Federal.

Arcará a ré com os honorários advocatícios os quais fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado.

Custas na forma da Lei.

Sustenta a apelante, em síntese, que:

a) preliminarmente, a decisão do STF no RE 574.706, além de encontrar-se pendente de publicação e não ser possível inferir com segurança toda a sua extensão e alcance, será ainda objeto de nova apreciação quanto à modulação de seus efeitos, a ser oportunamente postulada pela fazenda nacional, à vista das graves consequências que podem advir da sua aplicação com eficácia *ex tunc* para as finanças públicas, razão pela qual a solução mais prudente e compatível com a coerência e estabilidade que se espera de um sistema de precedentes é o sobrestamento do processo até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração (artigo 27 da Lei nº 9.868/1999 e artigo 1.040 do Código de Processo Civil);

b) no mérito, os valores referentes ao ICMS pagos por determinada pessoa jurídica sujeita ao recolhimento do PIS e da COFINS devem integrar a base de cálculo de tais contribuições (artigo 2º, inciso I e § 7º, do Decreto-Lei nº 406/1968, artigo 13, § 1º, inciso I, da Lei Complementar nº 87/1996, artigos 150, § 7º, e 195, inciso I e § 12, da Constituição Federal, artigo 3º, “b”, da Lei Complementar nº 7/1970, artigo 2º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 70/1991, artigo 3º, §§ 1º e 2º, inciso I, da Lei nº 9.718/1998, Lei nº 12.973/2014, artigo 12 do Decreto-Lei nº 1.598/1977 e Lei nº 11.638/2007);

c) se for reconhecido o direito pleiteado pela apelada, deve-se observar, quanto à compensação, que deve ser feita na via administrativa por DCOMP com tributos administrados pela RFB, à exceção das contribuições previdenciárias (reguladas pelo artigo 89 da Lei nº 8.212/1991, com redação conferida pela Lei 11.941/2009, artigo 56 da Instrução Normativa SRF nº 1.300/2012 e artigos 2º, § 1º, e 26 da Lei nº 11.457/2007), na forma do artigo 170-A do Código Tributário Nacional e artigo 74 da Lei nº 9.430/1996.

Pleiteia o provimento ao presente recurso para reformar a sentença e:

a) suspender o processo até o trânsito em julgado no RE n. 574.706/PR;

b) julgar improcedentes os pedidos;

c) subsidiariamente, determinar que a compensação das contribuições em comento ocorra com outras da mesma categoria e não de natureza previdenciária.

Contrarrrazões apresentadas (Id 1619720).

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000231-39.2017.4.03.6106
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: H.L. DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: EDSON GONCALVES ARCANJO - SP333377, MARCELO DE OLIVEIRA LA VEZO - SP227002

VOTO

I Preliminar

Inicialmente, observo que se afigura desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE nº 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo. Preliminar rejeitada, entendimento que não é alterado pelas questões referentes ao artigo 27 da Lei nº 9.868/1999 e artigo 1.040 do Código de Processo Civil pelas razões indicadas.

II Mérito

A controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, questão que deve ser analisada sob o enfoque da Constituição Federal, independentemente da previsão contida na legislação infraconstitucional.

A matéria já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706, o qual, por maioria e nos termos do voto da Relatora, ao apreciar o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017. A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito. As questões atinentes aos dispositivos suscitados nas contrarrrazões recursais, notadamente artigo 2º, inciso I e § 7º, do Decreto-Lei nº 406/1968, artigo 13, § 1º, inciso I, da Lei Complementar nº 87/1996, artigos 150, § 7º, e 195, inciso I e § 12, da Constituição Federal, artigo 3º, "b", da Lei Complementar nº 7/1970, artigo 2º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 70/1991, artigo 3º, §§ 1º e 2º, inciso I, da Lei nº 9.718/1998, Lei nº 12.973/2014, artigo 12 do Decreto-Lei nº 1.598/1977 e Lei nº 11.638/2007, não alteram essa orientação.

Compensação de valores indevidamente recolhidos

A parte autora pretende o reconhecimento de seu direito à compensação do indébito relativo ao recolhimento a maior do PIS e da COFINS.

Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial nº 1.137.738/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no tocante à compensação deve ser aplicada a lei vigente à época da propositura da demanda, *verbis*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C. DO CPC. COMPENSAÇÃO. TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), surge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art.170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior." 14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado Do TJ/SP), Sexta Turma, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta inócua se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

In casu, deve ser aplicada a Lei nº 10.637/2002, com as limitações previstas na Lei nº 11.457/2007, ambas vigentes à época da propositura da demanda, as quais estabelecem que a compensação dar-se-á com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei nº 8.112/91 (artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A esse respeito, já se manifestou o STJ:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DOIS RECURSOS ESPECIAIS. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. COMPENSAÇÃO. REGRA DO ART. 170-A DO CTN. APLICABILIDADE. DEMANDA AJUIZADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC N. 104/2001. SEGUNDO RECURSO ESPECIAL. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07.

(...)

3. O disposto no art. 170-A do CTN, que exige o trânsito em julgado para fins de compensação de crédito tributário, somente se aplica às demandas ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 104/01, ou seja, a partir de 11.1.2001, o que se verifica na espécie. Ademais, o referido dispositivo legal também se aplica às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido, segundo entendimento firmado em sede de recurso representativo da controvérsia (REsp n. 1.167.039/DF).

4. Entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de compensação dos créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes: REsp 1277941/PB, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 16.11.2011; AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 24.10.2011.

5. Recurso especial do contribuinte parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Recurso especial da Fazenda parcialmente provido.

(REsp 1266798/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 25/04/2012)

Considerado que a sentença determinou a compensação com qualquer tributo administrado pela Receita Federal, deve ser dado parcial provimento ao recurso da União, a fim de reconhecer que não pode ocorrer com as contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei nº 8.112/91, entendimento que vai ao encontro das questões referentes ao artigo 89 da Lei nº 8.212/1991, com redação conferida pela Lei 11.941/2009, artigo 56 da Instrução Normativa SRF nº 1.300/2012, artigos 2º, § 1º, e 26 da Lei nº 11.457/2007 e artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Ante o exposto, **REJEITO a preliminar e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação** para reconhecer que a compensação não pode ocorrer com débitos atinentes às contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei nº 8.112/91.

EMENTA

CONSTITUCIONAL, TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. APELAÇÃO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. IMPOSSIBILIDADE. DESNECESSÁRIO AGUARDAR O TRÂNSITO EM JULGADO DO RE 574.706. COMPENSAÇÃO. NÃO PODE SER REALIZADA COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS.

I Preliminar

- Inicialmente, observo que se afigura desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE n.º 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe n.º 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo. Preliminar rejeitada, entendimento que não é alterado pelas questões referentes ao artigo 27 da Lei n.º 9.868/1999 e artigo 1.040 do Código de Processo Civil pelas razões indicadas.

II Mérito

- A controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, questão que deve ser analisada sob o enfoque da Constituição Federal, independentemente da previsão contida na legislação infraconstitucional.

- A matéria já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE n.º 574.706, o qual, por maioria e nos termos do voto da Relatora, ao apreciar o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*". *Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017*. A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito.

- Compensação de valores indevidamente recolhidos

- Deve ser aplicada à compensação a Lei n.º 10.637/2002, com as limitações previstas na Lei n.º 11.457/2007, ambas vigentes à época da propositura da demanda (Recurso Especial n.º 1.137.738/SP), as quais estabelecem que a compensação dar-se-á com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei n.º 8.112/91 (art. 26, parágrafo único, da Lei n.º 11.457/2007).

- Preliminar rejeitada e apelação parcialmente provida para reconhecer que a compensação não pode ocorrer com débitos atinentes às contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei n.º 8.112/91.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, à unanimidade, decidiu REJEITAR a preliminar e DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação para reconhecer que a compensação não pode ocorrer com débitos atinentes às contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei n.º 8.112/91, nos termos do voto do Relator., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001232-35.2017.4.03.6114

RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AXT TELECOMUNICACOES LTDA

Advogados do(a) APELADO: VICTOR SARFATIS METTA - SP224384-A, PAULO ROSENTHAL - SP188567-A, LUCAS PEREIRA SANTOS PARREIRA - SP342809-A

APELAÇÃO (198) Nº 5001232-35.2017.4.03.6114

RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: AXT TELECOMUNICACOES LTDA

Advogados do(a) APELADO: VICTOR SARFATIS METTA - SP2243840A, PAULO ROSENTHAL - SP1885670A, LUCAS PEREIRA SANTOS PARREIRA - SP3428090A

RELATÓRIO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Cuida-se de ação ordinária em que se pretende ver excluída da base de cálculo da COFINS e do PIS a parcela relativa ao ICMS e ao ISS, bem como que seja reconhecido o direito à respectiva compensação.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, autorizando a consequente compensação, respeitado o lustro prescricional e nos termos da legislação de regência, condenando a demandada ao pagamento de honorários advocatícios e ao reembolso das custas processuais.

Irresignada, apelou a União Federal, sustentando, em apertada síntese, a legalidade da inclusão do ICMS e do ISS nas referidas bases de cálculo, bem como o aguardo do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte para julgamento.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001232-35.2017.4.03.6114

VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Sobre a matéria, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

E, considerando o entendimento externado no indigitado precedente, de rigor a sua aplicação analógica para excluir também o ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS. Incidência, na espécie, do brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

Quanto à análise da compensação tributária, em sede de ação ordinária, observo que o próprio C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento que "em demanda voltada à repetição do indébito tributário é imprescindível apenas a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de pagamento/retenção do tributo no momento da propositura da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o quantum debeat." - REsp 1.089.241/MG, Relator Ministro MAURO CAMPPELL MARQUES, Segunda Turma, j. 14/12/2010, DJ e 08/02/2011.

Nesse exato sentido, aquela E. Corte, em julgado sob a sistemática do artigo 543-C do CPC/73, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - MUNICÍPIO DE LONDRINA - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE TODOS OS COMPROVANTES DE PAGAMENTO COM A INICIAL - APURAÇÃO DO "QUANTUM DEBEATUR" NA LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.

1. De acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, em ação de repetição de indébito, no Município de Londrina, os documentos indispensáveis mencionados pelo art. 283 do CPC são aqueles hábeis a comprovar a legitimidade ativa ad causam do contribuinte que arcou com o pagamento indevido da exação. Dessa forma, conclui-se desnecessária, para fins de reconhecer o direito alegado pelo autor, a juntada de todos os comprovantes de recolhimento do tributo, providência que deverá ser levada a termo, quando da apuração do montante que se pretende restituir, em sede de liquidação do título executivo judicial.

Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Recurso especial improvido."

(REsp 1.111.003/PR, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, Primeira Seção, j. 13/05/2009, DJe 25/05/2009; destacou-se)

In casu, tendo a autora colacionado junto aos autos extensa documentação acerca das contribuições aqui combatidas, de rigor a manutenção da sentença também no tocante ao reconhecimento do direito à compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC.

Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da União Federal, mantendo a r. sentença que julgou procedente a presente ação, para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS e ao ISS, autorizando a respectiva compensação, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS E ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF. RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. COMPENSAÇÃO. SÚMULA Nº 213 DO STJ. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."

2. Considerando o entendimento externado no indigitado precedente, de rigor a sua aplicação analógica para excluir também o ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS. Incidência, na espécie, do brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

3. Quanto à análise da compensação tributária, em sede de ação ordinária, observo que o próprio C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento que "em demanda voltada à repetição do indébito tributário é imprescindível apenas a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de pagamento/retenção do tributo no momento da propositura da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o quantum debeat." - REsp 1.089.241/MG, Relator Ministro MAURO CAMPPELL MARQUES, Segunda Turma, j. 14/12/2010, DJ e 08/02/2011. Precedente.

4. In casu, tendo a autora colacionado junto aos autos extensa documentação acerca das contribuições aqui combatidas, de rigor a manutenção da sentença também no tocante ao reconhecimento do direito à compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC.

5. Apelação da União Federal a que se nega provimento, mantendo-se a r. sentença que julgou procedente a presente ação, para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, autorizando a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 04/10/2017.

6. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

7. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, NEGOU PROVIMENTO à apelação da União Federal, mantendo a r. sentença que julgou procedente a presente ação, para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS e ao ISS, autorizando a respectiva compensação, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000055-97.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: ARIIVALDO LOPES
Advogado do(a) APELANTE: WALDEMAR DE OLIVEIRA RAMOS JUNIOR - SP95226
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000055-97.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: ARIIVALDO LOPES
Advogado do(a) APELANTE: WALDEMAR DE OLIVEIRA RAMOS JUNIOR - SP95226
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

Remessa oficial de sentença (id 314128) que, em sede de mandado de segurança, concedeu, em parte, a ordem, para determinar à autoridade impetrada que dê sequência ao pedido de concessão de passaporte do impetrante, independentemente do requisito da regularidade eleitoral. Honorários advocatícios indevidos.

O Ministério Público Federal manifestou-se no sentido do desprovimento do reexame necessário (id 398853).

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000055-97.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: ARIIVALDO LOPES
Advogado do(a) APELANTE: WALDEMAR DE OLIVEIRA RAMOS JUNIOR - SP95226
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

VOTO

Pretende-se no presente *mandamus* a determinação à autoridade coatora para que efetue a emissão do passaporte do impetrante, a qual foi recusada sob o fundamento de encontrar-se o cidadão requerente com os seus direitos políticos suspensos ou cassados, em razão de recusa de cumprimento do serviço militar ou serviço alternativo.

A parte impetrante, nascida em 10/01/1962, requereu dispensa do serviço militar obrigatório ainda na vigência da Carta Magna de 1967, em razão de convicção religiosa (id 314099 – Atestado de Eximido) e, por consequência, lhe foi imposta a sanção relativa à perda dos direitos políticos, nos termos do que determinava o artigo 150, § 6º, daquela Constituição:

Art. 150 - A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

§ 6º - Por motivo de crença religiosa, ou de convicção filosófica ou política, ninguém será privado de qualquer dos seus direitos, salvo se a invocar para eximir-se de obrigação legal imposta a todos, caso em que a lei poderá determinar a perda dos direitos incompatíveis com a escusa de consciência.

Tal situação (ausência de quitação com as obrigações eleitorais) ensejou a negativa do pedido de emissão do passaporte em debate.

Por outro lado, encontram-se assim redigidos os artigos 5º, inciso VIII, e 143 da Constituição Federal vigente, ao tratar da prestação do serviço militar obrigatório ou prestação de serviço alternativo:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

VIII - ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei.

(...)

Art. 143. O serviço militar é obrigatório nos termos da lei.

§ 1º - às Forças Armadas compete, na forma da lei, atribuir serviço alternativo aos que, em tempo de paz, após alistados, alegarem imperativo de consciência, entendendo-se como tal o decorrente de crença religiosa e de convicção filosófica ou política, para se eximirem de atividades de caráter essencialmente militar.

§ 2º - As mulheres e os eclesiásticos ficam isentos do serviço militar obrigatório em tempo de paz, sujeitos, porém, a outros encargos que a lei lhes atribuir.

Constata-se das normas constitucionais destacadas que, anteriormente à CF/88, inexistia previsão de prestação de serviço alternativo e, dessa forma, a parte impetrante, ao perder seus direitos políticos, não tinha como regularizar suas obrigações eleitorais, como assinalado pelo Juízo *a quo*. Nesse contexto, o fato de encontrar-se alijado de capacidade eleitoral não pode constituir impedimento ao seu direito de ir e vir, como também consignado pela sentença, o que justifica a concessão da ordem. Tal entendimento é corroborado pelo MPF em seu parecer (id 398853), o qual, acertadamente destaca que:

Entretanto, no caso do impetrante, a circunstância de ele não possuir capacidade eleitoral ativa e passiva não pode impedir o seu direito de ir e vir, seja em território nacional, seja para o exterior. Como o requisito para se locomover para outro país é a expedição de passaporte comum, vislumbra-se explícito o direito do requerente.

Frise-se ainda que foi juntada aos autos declaração da Justiça Eleitoral (id 314098) na qual consta a informação de que o autor está isento do alistamento eleitoral, nos termos do inciso III do artigo 5º do Código Eleitoral:

Art. 5º Não podem alistar-se eleitores:

(...)

III - os que estejam privados, temporária ou definitivamente dos direitos políticos.

Destarte, não merece reparos o provimento de 1º grau de jurisdição, ao determinar à autoridade impetrada que dê sequência ao pedido de concessão de passaporte do impetrante, independentemente do requisito da regularidade eleitoral. A respeito, merece destaque o seguinte julgado desta corte:

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. EMISSÃO DE PASSAPORTE. CERTIDÃO DE QUITAÇÃO ELEITORAL. SUSPENSÃO DOS DIREITOS POLÍTICOS. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

-Conforme informações do impetrante, bem como Atestado de Eximido, juntado às fls. 13, este ficou isento do serviço militar no ano de 1982, nos termos do art. 150, da Carta Magna de 1967, que previa que por motivo de crença religiosa, ou de convicção filosófica ou política, ninguém poderia ser privado de qualquer dos seus direitos, salvo se invocasse para eximir-se de obrigação legal imposta a todos, caso em que a lei poderia determinar a perda dos direitos incompatíveis com a escusa de consciência.

-A quitação junto à Justiça Eleitoral, para a emissão do passaporte, está prevista no art. 20 do Decreto nº 5.978/2006, que regulamenta os documentos necessários para viagens.

-Igualmente, a autoridade coatora fundamenta sua recusa, com base nos artigos 3º e 4º da Instrução Normativa nº 003/2008-DG/DPF, que estabelece normas e procedimentos para o serviço de expedição e controle de documentos de viagem no Departamento de Polícia Federal, entre eles a apresentação de título de eleitor ou certidão de quitação eleitoral, para requerente obrigado a se alistar; ou comprovante(s) de votação ou justificativa(s) da última eleição, para requerente obrigado a votar que não apresentar certidão de quitação eleitoral.

-Embora atualmente haja a possibilidade da prestação alternativa, na época em que houve a suspensão dos direitos políticos do impetrante não havia tal possibilidade. Assim, houve regularmente o cancelamento de sua inscrição eleitoral, perdendo os direitos de votar e de ser votado, mas não perdendo seu direito de ir e vir. -Por fim, o impetrante junta Atestado de Isenção, expedido pelo Ministério da Defesa (fls. 14), comprovando que, desde 3 de junho de 2013, "está desobrigado do Serviço Militar, em tempo de paz, de acordo com o disposto no Art. 5º da Lei nº 4.375, de 17 de agosto de 1964 - Lei do Serviço Militar e, portanto, livre das exigências de que trata o Art. 74º da mesma Lei". -Remessa oficial provida

(TRF 3ª Região, RecNec 352962, PROC: 00004115120144036105, Rel. Des. Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, Julg.: 24/05/2017, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. EXPEDIÇÃO DE PASSAPORTE. DIREITOS POLÍTICOS CASSADOS. RECUSA À PRESTAÇÃO DO SERVIÇO MILITAR. CONVICÇÃO RELIGIOSA. VIGÊNCIA DA CF/1967. POSSIBILIDADE. SENTENÇA MANTIDA.

- Pretende-se no presente *mandamus* a determinação à autoridade coatora para que efetue a emissão do passaporte do impetrante, a qual foi recusada sob o fundamento de encontrar-se o cidadão requerente com os seus direitos políticos suspensos ou cassados, em razão de recusa de cumprimento do serviço militar ou serviço alternativo.

- A parte impetrante, nascida em 10/01/1962, requereu dispensa do serviço militar obrigatório ainda na vigência da Carta Magna de 1967, em razão de convicção religiosa (id 314099 – Atestado de Eximido) e, por consequência, lhe foi imposta a sanção relativa à perda dos direitos políticos, nos termos do que determinava o artigo 150, § 6º, daquela Constituição.

- Tal situação (ausência de quitação com as obrigações eleitorais) ensejou a negativa do pedido de emissão do passaporte em debate.

- Por outro lado, encontram-se assim redigidos os artigos 5º, inciso VIII, e 143 da Constituição Federal vigente, ao tratar da prestação do serviço militar obrigatório ou prestação de serviço alternativo: *Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) VIII - ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei; (...) Art. 143. O serviço militar é obrigatório nos termos da lei. § 1º - às Forças Armadas compete, na forma da lei, atribuir serviço alternativo aos que, em tempo de paz, após alistados, alegarem imperativo de consciência, entendendo-se como tal o decorrente de crença religiosa e de convicção filosófica ou política, para se eximirem de atividades de caráter essencialmente militar. § 2º - As mulheres e os eclesiásticos ficam isentos do serviço militar obrigatório em tempo de paz, sujeitos, porém, a outros encargos que a lei lhes atribuir.*

- Consta-se das normas constitucionais destacadas que, anteriormente à CF/88, inexistia previsão de prestação de serviço alternativo e, dessa forma, a parte impetrante, ao perder seus direitos políticos, não tinha como regularizar suas obrigações eleitorais, como assinalado pelo Juízo *a quo*. Nesse contexto, o fato de encontrar-se aliado de capacidade eleitoral não pode constituir impedimento ao seu direito de ir e vir, como também consignado pela sentença, o que justifica a concessão da ordem. Tal entendimento é corroborado pelo MPF em seu parecer (id 398853), o qual, acertadamente destaca que: *Entretanto, no caso do impetrante, a circunstância de ele não possuir capacidade eleitoral ativa e passiva não pode impedir o seu direito de ir e vir, seja em território nacional, seja para o exterior. Como o requisito para se locomover para outro país é a expedição de passaporte comum, vislumbra-se explícito o direito do requerente.*

- Frise-se ainda que foi juntada aos autos declaração da Justiça Eleitoral (id 314098) na qual consta a informação de que o autor está isento do alistamento eleitoral, nos termos do inciso III do artigo 5º do Código Eleitoral.

- Destarte, não merece reparos o provimento de 1º grau de jurisdição, ao determinar à autoridade impetrada que dê sequência ao pedido de concessão de passaporte do impetrante, independentemente do requisito da regularidade eleitoral.

- Remessa oficial a que se **nega provimento**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do voto do Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000236-92.2017.4.03.6128
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: MIPAL INDUSTRIA DE EVAPORADORES LTDA
Advogado do(a) APELADO: TASSIO FOGA GOMES - SP305909

AGRAVO INTERNO (1728) Nº 5000236-92.2017.4.03.6128
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SOROCABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADA: MIPAL INDUSTRIA DE EVAPORADORES LTDA
Advogado do(a) : TASSIO FOGA GOMES - SP305909

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela UNIÃO FEDERAL, contra a decisão que, com fulcro no artigo 932, V, "b", do NCPC, deu parcial provimento à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido de compensação, pela falta de comprovação dos valores indevidamente recolhidos e, com fulcro no artigo 932, IV, "b", do NCPC, negou provimento à apelação da União Federal, consoante fundamentação.

Em suas razões, a agravante aduz que o feito deve ser suspenso até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional. No mérito, sustenta, em síntese, a legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Instada a se manifestar, a MIPAL INDUSTRIA DE EVAPORADORES LTDA não apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO INTERNO (1728) Nº 5000236-92.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SOROCABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADA: MIPAL INDUSTRIA DE EVAPORADORES LTDA
Advogado do(a): TASSIO FOGA GOMES - SP305909

VOTO

Não assiste razão à agravante.

A questão ora discutida foi objeto de análise nos presentes autos, pela r. decisão recorrida.

Verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pela agravante, tendo sido apreciada a tese de repercussão geral, julgada em definitivo pelo Plenário do STF, que decidiu que "*O icms não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

Com relação à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão, resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional, cabe salientar o que restou consignado na r. decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE nº 939.742/RS e RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP; RE 1017483/SC, RE 1004609.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

No tocante ao mérito, a tese de repercussão geral fixada foi a de que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. *decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno, consoante fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. SUSPENSÃO. RE 574.706. VINCULAÇÃO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pela agravante, tendo sido apreciada a tese de repercussão geral, julgada em definitivo pelo Plenário do STF, que decidiu que "*O icms não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

- Com relação à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão, resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional, cabe salientar o que restou consignado na r. decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- Ademais, quanto à eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

- O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. *decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030652-60.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MAQUEIJUNTA COMERCIO E SERVICOS DE EMBALAGENS LTDA - EPP
Advogados do(a) AGRAVADO: MARCOS PAULO MENDES - SP366365, ADRIANA FREITAS CHAHINE - SP256788, ROSALIA SCHMUCK ZARDETTO - SP121603, MIKHAEL CHAHINE - SP51142

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido para inclusão no polo passivo dos sócios da empresa executada, por não comprovação de que houve contraditório e ampla defesa no procedimento administrativo.

Alega o agravante, em síntese, estarem presentes os requisitos para o redirecionamento. Sustenta, ademais, que seu pleito tem como respaldo a súmula 435 do E. STJ. Pede que seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Novo Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

É o caso dos autos.

Primeiramente, é de se ressaltar que, ao contrário do que se afirma na r. decisão recorrida, é incabível impor que o procedimento administrativo de responsabilização dos sócios da empresa executada ocorra mediante contraditório e ampla defesa, uma vez que os requisitos para o redirecionamento da execução fiscal são aferíveis somente após a propositura da demanda, ou seja, são restritos ao âmbito judicial.

Conforme dispõe o art. 135, caput, do CTN, são requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional.

No mesmo sentido, conforme a jurisprudência sedimentada de nossos tribunais, diz-se que a dissolução irregular da sociedade caracteriza infração a lei para os fins do estatuído no dispositivo em comento, salvo prova em contrário produzida pelo executado. É dizer, há, na espécie, inversão do ônus da prova, o que somente será afastada após a integração da lide do sócio com poderes de gestão.

É também do entendimento jurisdicional pacificado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça que com a alteração do endereço da empresa executada, quando atestada por certidão do Oficial de Justiça, sem a regular comunicação aos órgãos competentes há de se presumir a dissolução irregular.

Assim, mister se faz examinar caso a caso a ocorrência de poderes de gestão do sócio a quem se pretende redirecionar a execução sob pena de lhe imputar responsabilidade objetiva não autorizada por lei, pelo simples fato de integrar o quadro societário. Nesse sentido, é de se esposar a tese no sentido de que para os fins colimados deve-se perquirir se o sócio possuía poderes de gestão, tanto no momento do surgimento do fato gerador, quanto na data da dissolução irregular. Isso porque, se o fato que marca a responsabilidade por presunção é a dissolução irregular não se afigura correto imputá-la a quem não deu causa.

Por fim, faz-se referência, por oportuno, a impossibilidade do redirecionamento da execução pelo simples inadimplemento (Enunciado Sumular n.º 430, do E. STJ: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente").

Na hipótese dos autos, foi expedido mandado de penhora, entretanto, conforme a certidão de fl. 450 dos autos originários, não foi possível que o Oficial desse cumprimento à diligência, já que não localizou a empresa executada.

Desta feita, restou configurada a dissolução irregular da empresa, nos termos adrede mencionados.

No entanto, no caso em tela, a responsabilidade dos sócios Belchior de Oliveira Santiago e Leodina de Jesus Rodrigues Santiago é tema que deve ser analisado pelo juízo "a quo", sob pena de supressão de instância, o que não se admite.

No mais, verifico a presença do *periculum in mora*, já que, sem a decisão judicial pretendida, esvazia-se a execução e o agravante vê inviabilizado seu direito de cobrar o valor que entende devido.

Ante o exposto, **defiro o pedido liminar** para determinar que o juízo de origem proceda à análise da responsabilidade dos sócios Belchior de Oliveira Santiago e Leodina de Jesus Rodrigues Santiago.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Inviável a intimação do agravado para contraminuta, porquanto não angularizada a relação processual.

Publique-se. Intime-se.

Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029577-83.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: LINKPARTNERS INFORMATION TECHNOLOGY - TECNOLOGIA APLICADA E SERVIÇOS DE INFORMÁTICA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LINKPARTNERS INFORMATION TECHNOLOGY - TECNOLOGIA APLICADA E SERVIÇOS DE INFORMÁTICA LTDA em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar que visava assegurar o direito à compensação de débitos de recolhimentos mensais por estimativa de IRPJ e CSLL com créditos de tributos administrados pela RFB, afastando-se a aplicação da Lei 13.670/18.

Alega a agravante, em síntese, que a Lei 13.670/18 afronta os conceitos jurídicos de proporcionalidade, razoabilidade, o direito adquirido, ato jurídico perfeito e a anterioridade. Requer seja deferida a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Novo Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Não é o caso dos autos.

É sabido que as regras constitucionais da anterioridade consistem em limite constitucional ao poder de tributar que visa proteger o contribuinte contra surpresas na majoração da carga tributária. De modo que toda alteração legislativa que implique aumento de carga tributária (na alíquota ou na base de cálculo, bem como na abrangência do fato gerador) deve obedecer ao previsto no artigo 150 da CF.

Por isso que, no âmbito do REINTEGRA, a redução do percentual incidente sobre as receitas de exportação para apuração do crédito perpetrada pelos Decretos nº.8.415/15 e 8543/15 é entendida pelo C. STF (RE 964850 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 08/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-128 DIVULG 27-06-2018 PUBLIC 28-06-2018) como majoração indireta do imposto e, por isso, sujeita-se ao princípio da anterioridade.

O caso em tela, porém, é diverso.

O artigo 6º da Lei 13.670/18 alterou o artigo 74 da Lei 9.430/96, passando a vedar a compensação de débitos relativos a pagamentos mensais por estimativa do IRPJ e da CSLL.

A compensação é modalidade de extinção das obrigações. Nos termos do artigo 170 do CTN, “a lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública”.

Deste modo, as alterações no seu procedimento são aplicáveis imediatamente, não havendo, na linha de precedentes recentes do E. STJ, direito adquirido a regime jurídico.

Não há que se falar, outrossim, em violação a direito adquirido ou à segurança jurídica, pois as compensações são meras expectativas de direito compensatório do contribuinte. Neste sentido: Ap 00076604420094036100 – Des. Fed. Mairan Maia, TRF3 – Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 Data: 27/06/2018.

Ausente o *fumus boni iuris*, dispensa-se a apreciação do *periculum in mora*.

Ante o exposto, **indefiro a antecipação da tutela recursal.**

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000488-47.2017.4.03.6144
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: D&I COMERCIO DE EQUIPAMENTOS MEDICOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BAPTISTINI MOLEIRO - SP2347450A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o ora agravado, D&I COMERCIO DE EQUIPAMENTOS MEDICOS LTDA, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002917-52.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 -mjp- DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: H D S CONSTRUCAO E PARTICIPACOES LTDA, ESPÓLIO DE LUIZ DE TULLIO, REGINA ELIZABETH CENCIANI

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL que determinou a distribuição da carta precatória expedida.

DECIDO

Consoante as novas regras processuais em vigor desde 18/03/2016, despachos de mero expediente não estão sujeitas à interposição do agravo de instrumento, *ex vi* do artigo 1.015, cujo rol é taxativo, *verbis*:

"Art. 1015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Assim, é inadmissível o presente recurso.

Nesse sentido, a jurisprudência vem se posicionando:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DESPACHO DE JUIZ DE 1º GRAU. IRRECORRIBILIDADE DE DESPACHO DE MERO EXPEDIENTE. NEGADO SEGUIMENTO AO RECURSO.

1. No sistema processual vigente, os despachos de mero expediente são irrecorríveis (CPC, art. 504). Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1009082/MG, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/06/2008, DJe 04/08/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. DESPACHO DE MERO EXPEDIENTE. VISTA À PARTE CONTRÁRIA. IRRECORRIBILIDADE. ART. 504 DO CPC.

1. Não é cabível agravo de instrumento contra despacho de mero expediente que determina a abertura de vista à parte para se manifestar sobre nova planilha de cálculos apresentada pela parte contrária.

2. Recurso especial não-provido."

(REsp 359.555/CE, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2006, DJ 06/04/2006, p. 253)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 932, INCISO III, DO CPC. DECISÃO QUE DECLINOU DA COMPETÊNCIA. IMPUGNAÇÃO POR AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPOSSIBILIDADE. HIPÓTESE NÃO PREVISTA NO ROL TAXATIVO DO ARTIGO 1.015 DO CPC. RECURSO DESPROVIDO.

- A decisão recorrida não conheceu do agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil. Restou consignado que o novo *codex* alterou substancialmente a sistemática do agravo de instrumento, pois passou a admitir sua interposição apenas nas hipóteses taxativamente previstas em seu artigo 1.015 ou expressamente referidas em lei (inciso XIII). O legislador, portanto, *deliberadamente* retirou do ordenamento a possibilidade de que toda e qualquer decisão interlocutória possa ser combatida por tal via recursal. A alteração da sistemática recursal significou mudança de paradigma quanto à recorribilidade das interlocutórias. No CPC de 1973, a regra era a possibilidade de interposição do agravo contra todos os proventos dessa natureza, inclusive na forma retida. No atual diploma processual, contudo, verifica-se eleita a excepcionalidade da apresentação do agravo, posto que firmado rol taxativo para tal irsignação. Pode-se dizer, em outras palavras, ser a atual regra o não cabimento do agravo de instrumento, ressalvados os temas explicitamente contemplados nos incisos do artigo 1.015 da atual Lei Adjetiva Civil. De conseguinte, não se aplica por analogia ou similitude o inciso III do mencionado dispositivo aos casos que versem sobre competência, *quaestio* que deverá ser tratada em sede de preliminar de apelação, nos moldes do artigo 1.009, § 1º, do CPC - normativo que, inclusive, é explícito ao prever que as matérias não passíveis de impugnação por meio de agravo de instrumento não serão cobertas pela preclusão. Destarte, a decisão que trata de matéria relativa à competência não foi eleita como agravável, porquanto não consta do rol do transcrito dispositivo e, assim, *inadmissível a sua interposição, de maneira que o recurso não deve ser conhecido*.

- Registre-se por derradeiro, que a *quaestio* da ilegitimidade da Caixa Econômica Federal está intrinsecamente ligada à própria competência, uma vez que o Juízo *a quo*, após declarar a ilegitimidade passiva, declinou da competência e determinou a remessa dos autos dos autos a uma das varas da justiça estadual da Comarca de Jundiá. Não se trata de impugnação autônoma, portanto, pois os argumentos apresentados pela parte objetivam, em última análise, manter o trâmite da ação originária junto à Vara Federal de origem - impugnação inadmissível na presente via recursal. Por fim, à vista da motivação explicitada, resta evidente que a decisão agravada não se subsume à hipótese do inciso VII do artigo 1.015 do CPC (exclusão de litisconsorte) conforme argumentou a agravante que, ademais, deixou de fundamentar sua tese. Deste modo, não cabível o agravo de instrumento em relação à competência, em virtude de expressa disposição da novel legislação processual civil, também não poderão ser objeto de ponderação os fundamentos apresentados para manutenção do andamento processual perante o Juízo Federal *a quo*.

- Assim, denota-se que a recorrente pretende discutir a matéria atinente à aduzida responsabilidade da CEF pelos tributos relativos ao imóvel, sem comprovar que o *decisum* teria violado o disposto no inciso III do artigo 932 do CPC, o que não é suficiente para infirmar a decisão agravada. Assim, nos termos da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

- Agravo desprovido.”

(TRF 3ª Região, AI 0000613-05.2017.4.03.0000, Relator Desembargador Federal André Nabarrete, julgamento em 06/09/2017, publicado no DJ de 19/10/2017)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO ATRAVÉS DA QUAL O JUIZ A QUO REJEITOU MATÉRIA PRELIMINAR (ILEGITIMIDADE ATIVA E INCOMPETÊNCIA) E RECEBEU A INICIAL DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECURSO INADMISSÍVEL PORQUE NÃO SE SUBSOME A QUAISQUER DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.015 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015, CUJO ELENCO É NUMERUS CLAUSUS, INSUSCETÍVEL DE AMPLIAÇÃO POR QUEM QUE SEJA ALÉM DO PRÓPRIO LEGISLADOR. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. O Código de Processo Civil vigente, objetivando simplificar o processo dando-lhe o maior rendimento possível, reduziu a complexidade do sistema recursal até então vigente. Dentro desse propósito, as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento foram restringidas significativamente, optando pela adoção de rol taxativo inserido no art. 1.015, cujo elenco é *numerus clausus*, insuscetível de ampliação por quem que seja além do próprio legislador.

2. Essa nova sistemática não importa em cerceamento de defesa, violação ao contraditório ou impedimento de acesso ao Judiciário e duração razoável do processo, pois a decisão interlocutória não agravável poderá ser impugnada nas razões ou contrarrazões de apelação. Esse é o novo sistema do processo civil.

3. Agravo interno não provido.”

(TRF 3ª Região, AI 00014462320174030000, Relator Desembargador Federal Johnson Di Salvo, - julgamento em 06/07/2017, publicado no DJ de 19/07/2017)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1015, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.015, elenca as hipóteses nas quais cabe agravo de instrumento, apresentando rol taxativo.

2. A decisão agravada versa sobre o indeferimento de produção de prova pericial, hipótese esta não contemplada no mencionado artigo.

3. Recurso não conhecido.”

(TRF 3ª Região, AI 0016275-43.2016.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, julgamento em 20/10/2016, publicado em 03/11/2016)

Ante o exposto, não conheço do presente recurso, nos termos do artigo 932, III, do CPC.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 15 de outubro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000117-86.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INTERNATIONAL PAPER DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A, MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362-A, BRUNA DIAS MIGUEL - SP299816-A, MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA - SP144994-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o ora agravado, INTERNATIONAL PAPER DO BRASIL LTDA, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002827-14.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRANSPORTADORA CRUZ DE MALTA LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO NASSIF MOLINA - SP234297-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o ora agravado, TRANSPORTADORA CRUZ DE MALTA LTDA, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

HABEAS CORPUS (307) Nº 5030557-30.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: JOAO LEANDRO SIQUEIRA

IMPETRANTE: TIAGO ANASTACIO DE SOUZA NEVES

Advogado do(a) PACIENTE: TIAGO ANASTACIO DE SOUZA NEVES - PR85164

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por TIAGO ANASTÁCIO DE SOUZA NEVES, em favor de JOÃO LEANDRO SIQUEIRA, contra ato ilegal do Juízo Federal da 3ª Vara Federal Criminal de Campo Grande/MS, nos autos da ação penal nº 0003474-40.2016.403.6000.

Alega o impetrante, em síntese, que

a) o Paciente foi preso em 25 de maio de 2017, por supostamente, em tese, praticar os crimes previstos nos arts. 33 e 35 ambos da Lei n.º. 11.343/06 em virtude da operação de codinome ALL-IN;

b) designada audiência para oitiva das testemunhas de acusação para o dia 15/03/2018, o paciente foi intimado, por precatória, em Cascavel/PR e constituiu, nessa oportunidade, o ora impetrante como seu novo procurador, que possui residência e domicílio em Cascavel/PR;

c) considerando que o advogado impetrante já tinha uma audiência marcada na mesma data em outro processo, igualmente com réu preso, na cidade de Uberlândia Estado de Minas Gerais, foi juntada, em 08/03/2018, na própria precatória em Cascavel/PR, a nova procuração e pedido de adiamento de audiência, conforme orientado, por telefone, pela funcionária da 3ª Vara Federal de Campo Grande/MS, cujo pedido seria apreciado com a juntada nos autos da ação penal;

d) o referido pedido somente foi apreciado em audiência, onde o juízo responsável reconheceu este procurador como sendo representante do réu e indeferiu o pedido de adiamento.

e) o ora impetrante não foi intimado do referido indeferimento, bem como de nenhum ato processual posterior à juntada de sua procuração, como, por exemplo, atos de extrema importância como a substituição de oitivas de testemunhas de defesa por declarações escritas, sendo que as testemunhas do réu, não são abonatórias, mas sim testemunhas que comprovam a localização do réu no dia dos fatos ocorridos, e que devido ao confronto das ERBIS das companhias telefônicas ficaria fácil solucionar o feito e esclarecer o caso;

f) a defesa foi informada, via telefone, há cerca de 15 dias, que na referida semana aconteceriam as audiências de interrogatórios. Isso porque ao ser intimado na prisão para constituir novo advogado, o paciente relatou que já possuía advogado no presente processo, e inclusive nominou, caso contrário nem do interrogatório o impetrante teria sido intimado.

g) verifica-se dos autos da ação penal que o impetrante sequer estava cadastrado como advogado do réu e em razão disso não recebeu qualquer publicação; contudo, ao salientar tal fato em audiência, a autoridade impetrada não entendeu desta forma e indeferiu o pedido de nulidade dos atos, alegando, resumidamente, ser culpa da defesa não ter sido intimada.

Considerando o cerceamento de defesa do paciente, requer o impetrante a concessão de liminar para que seja determinada a imediata anulação dos atos posteriores a entrada deste advogado nos autos da ação penal por falta de intimação do mesmo que o impediu de participar do pleito com a mesma paridade de armas. No mérito, requer a concessão da ordem.

Foram juntados documentos.

É o relatório.

DECIDO

Não estar configurado o alegado constrangimento ilegal.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

Pleiteia o impetrante a anulação de todos os atos praticados após a sua nomeação no processo como procurador do paciente, tendo em vista a falta de intimação do referido procurador para os atos do processo.

Segundo narra a inicial o Paciente foi denunciado por praticar, em tese, os crimes previstos nos arts. 33 e 35 ambos da Lei n.º. 11.343/06 em virtude da operação de codinome ALL-IN.

Recebida a denúncia, as partes foram intimadas para apresentar suas respectivas defesas e foram arroladas as testemunhas de maneira tempestiva. Rejeitada a absolvição sumária, o magistrado designou audiência para a oitiva das testemunhas de acusação, com expedição de carta precatória à Justiça Federal de Cascavel/PR para intimação do paciente João Leandro Siqueira.

Alega o impetrante que foi contratado pelo paciente quando este foi intimado da audiência, que se realizaria em 15/03/2018, para oitiva das testemunhas de acusação.

Considerando que na Justiça Federal na cidade de Cascavel todo o procedimento é realizado na forma digital, aduz o impetrante que entrou em contato com a 3ª Vara Federal de Campo Grande para saber como poderia proceder em relação à juntada da nova procuração do paciente, bem como requerer o adiamento da audiência, tendo em vista que já tinha uma audiência marcada anteriormente, em outro processo, também de uma grande operação e igualmente com réu preso, na cidade de Uberlândia Estado de Minas Gerais;

Segundo o impetrante, a servidora da 3ª Vara Federal de Campo Grande o orientou, por telefone, a juntar a procuração, bem como qualquer pedido na própria carta precatória, tendo em vista que esta retornaria para Campo Grande, e por isso juntariam à ação penal, habilitariam o advogado e encaminhariam o referido pedido para ser apreciado pelo juízo, sendo que assim procedeu na data de 08/03/2018, conforme cópia fidedigna em anexo.

Contudo, o referido pedido somente foi apreciado em audiência, no qual o juízo responsável reconheceu este procurador como sendo representante do réu, mas indeferiu seu pedido de adiamento.

Assevera que o impetrante, apesar de reconhecido pelo Juízo como advogado do réu, não foi intimado de nenhum ato processual posterior à juntada de sua procuração, nem mesmo do indeferimento de seu pedido de adiamento da audiência, muito menos de atos de extrema importância, como por exemplo o ato da substituição de oitivas de testemunhas de defesa por declarações escritas, sendo que as testemunhas do réu, não são abonatórias, mas sim testemunhas que comprovam a localização do réu no dia dos fatos ocorridos, e que devido ao confronto das ERBIS das companhias telefônicas ficaria fácil solucionar o feito e esclarecer o caso.

Afirma que a defesa foi informada, via telefone, há cerca de 15 dias, que na referida semana aconteceriam as audiências de interrogatórios. Isso porque foram intimar o réu na prisão sobre a constituição de advogado, e o mesmo relatou que já tinha advogado no presente processo, e inclusive nominou seu advogado, caso contrário nem do interrogatório teria sido intimado por telefone.

Informa que se deslocou, então, de Cascavel/PR, onde está domiciliado, até Campo Grande/MS, dias antes da audiência para tentar entender por que não havia sido intimado, mas foi impedido de ver o processo em razão da audiência que se realizaria, mas teve acesso, com um colega advogado, de cópia integral dos autos, onde se verificou que o impetrante sequer estava cadastrado como advogado do réu, além de seu nome não constar das publicações.

Apesar de salientar tal fato em audiência e o prejuízo causado ao paciente, a autoridade impetrada não entendeu desta forma e indeferiu o pedido de nulidades dos atos, alegando, resumidamente, ser culpa da defesa não ter sido intimada.

A decisão impugnada está assim fundamentada:

“Verifico que a petição apresentada pelo Dr. Tiago não foi submetida a este Juízo, senão no bojo da própria precatória, cujos limites de depreciação estavam circunscritos à intimação – justamente – para a audiência. Ademais, causa surpresa que tal petição, num processo decorrente de extremamente complexos atos, envolvendo um imputado núcleo criminoso, bastante organizado, pudesse gerar o adiamento de um ato havendo uma semana, sem qualquer tempo para renovar intimações e requisições de presos. Isso simplesmente inviabiliza a condução do processo. Faço notar que a petição ofertada (repise-se, na precatória de nº 58/2018 (fls. 3827/ss, não nestes autos, pelo que o contato somente seria possível quando da juntada, à véspera imediata da própria audiência) não trouxe sequer comprovação legível dos motivos requestados para o adiamento, pelo que, tecnicamente, a decisão do I. Dr. Ney Andrade, Juiz Federal Substituto que presidiu a audiência, se vê correta nos motivos vindicados para a fundamentação. Que não fosse, mesmo o peticionamento legível, e feito nos próprios autos, não garante uma certeza do desfazimento de todos os atos processuais. Repita-se: é um processo sensível, de muitos réus presos, o que provocaria a colocação de data para no mínimo alguns meses depois, com uma distância (se tudo estivesse correto, e não estava) de pouquíssimos dias, o que nem mesmo daria tempo, francamente, para expedição de novas intimações para cientificação do cancelamento do ato. Ora, é nítido que essas condições pouco fazem interferir no fato que, porque as condições de sua petição não vieram corretas, sequer dirigida ao Juízo correto, houvesse algo a se imputar ao juízo desta unidade acerca do não-cadastramento: assim fosse, bastaria ao advogado peticionar coisas sensíveis no bojo de uma precatória de mera intimação, cujo procedimento correto é a singela juntada, e utilizar-se adiante, por uma expectativa que poderia até mesmo ser ex ante deliberada, do argumento de nulidade processual penal. Isso não tem cabimento: se de fato estava preocupado com a situação de seu cliente, deveria (com a urgência que o caso vindicava trazer) todas as informações ao Juízo, em vez de na exata véspera da audiência de interrogatório de seu constituinte. Aliás, o pedido não deixou de causar estranheza, porque esta mesma é nada menos do que a 6ª (sexta) audiência apenas de oitiva de interrogatórios. Curiosamente e inclusive, já sob presidência desse magistrado, foram ouvidas testemunhas de defesa, aliás, antes mesmo do agendamento dos interrogatórios. Como nada bastasse, concessa vênua, o argumento de nulidade há de ser apresentado na primeira oportunidade em que a parte puder argumentá-lo, porque nosso ordenamento jurídico rechaça – e a jurisprudência, acuradamente, o tem feito considerar o que a doutrina e tribunais tem chamado de “nulidade de algibeira”, ou seja, que o argumento processual de nulidade seja trazido a um momento posterior sob a estrita conveniência do postulante, qual seja, a exata véspera da oitiva de seu cliente e, nada obstante, no exato dia em que serão ouvidos os codenunciados a quem se imputa a atuação de condenação, em tese, no núcleo associativo de que trata a monumental e complexa “Operação All in”. Ante o exposto, INDEFIRO o requerimento, com as considerações que fiz expor. Prossiga-se no ato.”

Por ora a decisão não merece reparos.

Os fatos narrados pelo impetrante parecem não estar bem delineados ante a decisão proferida pelo juízo de origem. Seu pedido, segundo consta da decisão, não estava legível e endereçado de forma incorreta, dentro dos autos da Precatória.

Por outro lado, o impetrante não trouxe a estes autos sequer cópia da intimação da audiência relativa ao outro processo em que diz atuar, cuja audiência se realizaria no mesmo dia 15/03/2015, em Uberlândia/MG, apenas afirmando que também era de réu preso e de uma grande Operação.

Ademais, não ficou plenamente comprovada a ausência de publicação em nome do impetrante de todos os atos processuais realizados após a juntada de sua procuração por meio da precatória. E mesmo que assim não fosse, não ficou demonstrado o prejuízo causado ao paciente, vez que na primeira audiência foi-lhe nomeado advogado *ad hoc*, bem como garantida a participação do seu advogado constituído por ocasião do interrogatório dos réus.

Os fatos narrados não ensejam, de pronto, a declaração de nulidade de qualquer ato processual em razão da complexidade da causa, sob pena de se tumultuar o processo criminal desnecessariamente, bem como pela ausência, nesse âmbito da cognição sumária, dos requisitos para concessão do pedido liminar, já que não demonstrado flagrante ilegalidade ou abuso de poder a que esteja submetido o paciente.

Ante o exposto, **INDEFIRO A LIMINAR.**

Requisitem-se informações à autoridade impetrada e dê-se vista ao Ministério Público Federal para parecer.

Após, retornem conclusos.

São Paulo, 6 de dezembro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5026510-13.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
PACIENTE: ZHONGPING TENG
IMPETRANTE: DULCINEA DE JESUS NASCIMENTO
Advogado do(a) PACIENTE: DULCINEA DE JESUS NASCIMENTO - SP199272
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

EMENTA

HABEAS CORPUS. QUESTÃO DE ORDEM. RETIFICAÇÃO DE ACÓRDÃO.

1. Por um equívoco, o acórdão que restou consignado nos autos está em dissonância com o julgado na sessão do dia 26.11.2018.
2. Por tais razões, o referido acórdão (DI nº 8127688) deve ser substituído por outro, com os seguintes termos: "Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado".

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu substituir o acórdão (DI nº 8127688) por outro, com os seguintes termos: "Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado", nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5027729-61.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
IMPETRANTE: CHRISTOPHER PINHO FERRO SCAPINELLI

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Christopher Pinho Ferro Scapinelli, em favor de RODRIGO APARECIDO LOURENÇO, contra ato imputado ao Diretor do Presídio Federal de Campo Grande/MS.

Aduz o impetrante, em síntese, que o paciente está sendo submetido a constrangimento ilegal, pois estaria sendo mantido em estabelecimento prisional em meio a inimigos declarados.

Informa, ainda, que o paciente estaria sem poder sair de sua cela para o banho de sol, bem como estaria impossibilitado de receber visitas, tendo em vista a necessidade de preservar os familiares, pois estaria sendo ameaçado de morte.

Sustenta que o paciente “deveria ter sido colocado em local adequado às suas condições pessoais (...)”, pois o local em que se encontra oferece risco à sua integridade física.

Discorre sobre sua tese, junta jurisprudência que entende lhe favorecer e pede a concessão da liminar para que seja determinado ao Diretor do Presídio Federal de Campo Grande/MS a adoção das medidas necessárias para a transferência do paciente da Vivência Bravo para a Charlie ou Delta. No mérito, requer a concessão da ordem, confirmando-se a liminar.

É o relatório.

Decido.

Primeiramente, de se ressaltar que presente *writ* foi inicialmente distribuído perante o Superior Tribunal de Justiça, que declinou da competência em favor deste E. Tribunal.

Consigno, por oportuno, que quando da apreciação da inicial, ressaltai que não constava dos autos que as questões suscitadas no presente *writ* tinham sido apreciadas pelo Juízo "a quo", revelando-se incabível a impetração de pedido diretamente ao Tribunal, sem que a questão tivesse sido analisada pelo juízo singular, sob pena de supressão de instância.

Entretanto, diante da particularidade do caso, tendo em vista que, segundo o impetrante, o paciente estaria correndo risco de morte, requisitei informações à autoridade impetrada, rogando-lhe fossem prestadas com brevidade, por se tratar de paciente preso.

Nesse diapasão, as informações foram prestadas, de forma minudente, pelo Diretor da Penitenciária Federal em Campo Grande, Dr. Rodrigo Almeida Morei, através do Ofício nº 105/2018/DIPF-CG/PFCG/DEPEN-MJ.

Na ocasião, consignou, em especial, que o paciente foi alocado, no dia **09 de novembro de 2018**, na **Vivência Delta** e que, desde então, não registra queixas relacionadas a quaisquer aspectos do convívio com outros internos (DI nº 8121360).

O que se verifica é que apesar de as alegações deduzidas neste *writ* não terem sido apreciadas pelo MM. Juiz de origem, e de o seu indeferimento liminar ser de rigor, nos termos do art. 188 do Regimento Interno desta Corte, diante das informações prestadas pelo Diretor da Penitenciária Federal, de que o paciente foi transferido para a Vivência Delta, o pleito do paciente resta prejudicado pela perda superveniente do objeto.

Decorrido o prazo sem manifestação das partes, arquivem-se os presentes autos.

Int.

São Paulo, 5 de dezembro de 2018.

Boletim de Acórdão Nro 26631/2018

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000925-86.2010.4.03.6123/SP

	2010.61.23.000925-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	PAULO ROBERTO SAPIENZA
ADVOGADO	:	SP135718 PEDRO GONCALVES FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	PAULO ROBERTO SAPIENZA
ADVOGADO	:	SP135718 PEDRO GONCALVES FILHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00009258620104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA ORDEM TRIBUTÁRIA. ARTIGO 1º, I, DA LEI N. 8.137/90. TIPICIDADE. SONEGAÇÃO FISCAL. CONTRIBUINTE OMISSO NA ENTREGA DE DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS. ELEMENTO SUBJETIVO DO TIPO. DOLO ESPECÍFICO. FRAUDE. CASUÍSTICA. MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. OMISSÃO DE RECEITA. MATERIALIDADE. AUTORIA. DOLO. DESCLASSIFICAÇÃO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. MAUS ANTECEDENTES. ATENUANTE DA CONFISSÃO. MULTA. PRIVATIVA DE LIBERDADE. PROPORCIONALIDADE.

1. Embora a mera inadimplência, ainda que aí seja incluída aquela decorrente da obrigação acessória, não configure *ipso facto* o crime de sonegação, é necessário verificar, caso a caso, se o contribuinte omissor na entrega da declaração de rendimentos objetiva, por meio dessa omissão, fraudar o fisco, de sorte a jamais recolher o tributo devido: a omissão, nessa hipótese, resolve-se em mero estratagem fraudulento e é portanto alcançado pelo tipo do inciso I do art. 1º da Lei n. 8.137/90.

2. A existência de valores creditados em conta corrente ou investimentos em instituição financeira sem a adequada comprovação de origem configura o delito de sonegação fiscal.

3. A não apresentação de declaração de rendimentos à Receita Federal é incompatível com a quantia movimentada na conta bancária fiscalizada, no ano-calendário de 2004, o que caracteriza presunção de omissão de receita. Ao acusado caberia comprovar que, a despeito dessa incompatibilidade, os valores depositados em conta bancária não constituem renda, afastando, assim, a presunção legal, o que não ocorreu. Os valores creditados na conta bancária fiscalizada constituem prova da omissão de rendimentos porque o contribuinte fiscalizado não logrou comprovar, satisfatória e integralmente, a origem dos recursos aplicados em tais operações, em consonância com o previsto no art. 42 da Lei n. 9.430/96 (Termo de Constatação, cfr. fl. 148).

4. Materialidade, autoria e dolo comprovados.

5. A omissão de rendimentos tributáveis às autoridades fazendárias resultou em dano concreto ao Erário, o que justifica não somente a constituição do crédito, mas, em especial, a tipificação do fato no art. 1º da Lei n. 8.137/90, crime material que se perfaz com a apuração do dano ao bem jurídico por ele protegido. A efetiva redução do encargo fiscal devido pelo acusado impede a desclassificação dos fatos para o delito do art. 2º da Lei n. 8.137/90.

6. Verificados os apontamentos criminais em nome do acusado, juntados às fls. 15/16, 34/35 e 37/40, extrai-se que, no tocante à Ação Criminal n. 048.01.2003.012030-5, Controle n. 576/2003, que tramitou perante a 1ª Vara Criminal de Atibaia (SP), versando sobre a prática dos delitos dos arts. 297, 299 e 304, todos do Código Penal, já se deu o trânsito em julgado para a acusação, como para a defesa, em setembro de 2009, sendo determinada a expedição de guia de recolhimento para o início da execução da pena, com registro no sistema informatizado da Justiça Estadual de primeiro grau em 19.10.09, de modo que é adequada sua utilização para exasperação da pena-base a título de maus antecedentes.

7. Reconhecida, de ofício, a atenuante da confissão (CP, art. 65, III, *d*), tendo em vista que o MM. Magistrado *a quo* considerou comprovada a autoria delitiva mediante a confissão do acusado.
8. Dado que tanto a pena privativa de liberdade quanto a pena de multa sujeitam-se a critérios uniformes para a sua determinação, é adequada a exasperação proporcional da sanção pecuniária (TRF da 3ª Região, EI n. 0004791-83.2006.4.03.6110, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 16.02.17; TRF da 3ª Região, ACR n. 0002567-55.2013.4.03.6102, Des. Fed. Cecília Mello, j. 20.09.16; TRF da 3ª Região, ACR n. 0003484-24.2012.4.03.6130, Rel. Des. Fed. Maurício Kato, j. 11.04.16).
9. Preliminares rejeitadas e desprovido o recurso de apelação da defesa. Parcial provimento ao recurso de apelação do Ministério Público Federal. De ofício, reconhecida a incidência da atenuante da confissão.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e, por maioria, negar provimento ao recurso de apelação da defesa, dar parcial provimento ao recurso de apelação do Ministério Público Federal para majorar a pena-base em razão dos maus antecedentes e, de ofício, reconhecer a incidência da atenuante da confissão, cominando ao acusado Paulo Roberto Sapienza as penas definitivas de 2 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, pela prática do delito do art. 1º, I, da Lei n. 8.137/90, mantidos os demais termos da sentença, nos termos do voto do Des. Fed. André Nekatschalow, acompanhado pelo Des. Fed. Paulo Fontes, vencido o Relator que absolvía o acusado Paulo Roberto Sapienza, com fundamento no art. 386, VII, do Código de Processo Penal, julgando prejudicadas as demais teses defensivas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de novembro de 2018.
André Nekatschalow
Relator para Acórdão

00002 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0003363-32.2015.4.03.6181/SP

	2015.61.81.003363-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	HUENDER APARECIDO SATURNINO BASILIO
	:	FABIO SOUZA DA SILVA
ADVOGADO	:	LEONARDO HENRIQUE SOARES (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
Nº. ORIG.	:	00033633220154036181 6P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. ARTIGO 19, DA LEI 7.492/86. FINANCIAMENTO. FRAUDE. VEÍCULO AUTOMOTOR. DENÚNCIA. RECEBIMENTO. IN DUBIO PRO SOCIETATE. RECEBIMENTO DE DENÚNCIA NO JUÍZO AD QUEM STF, SÚMULA N. 709.

1. A obtenção de financiamento mediante fraude perante instituição financeira para a aquisição de veículo automotor típica o delito do art. 19 da Lei n. 7.492/86, ensejando a competência da Justiça Federal (STJ, CC n. 151188, Rel. Min. Antônio Saldanha Palheiro, j. 14.06.17; STJ, CC n. 140381, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 24.06.15; STJ, CC n. 130795, Rel. Des. Conv. Walter de Almeida Guilherme, j. 22.10.14; TRF da 3ª Região, CC n. 00125972020164030000, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 18.08.16; ACr n. 00033438020114036181, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 11.04.16 e ACr n. 00119825320124036181, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 25.04.17).
2. Ao apreciar a denúncia, o juiz deve analisar o seu aspecto formal e a presença das condições genéricas da ação (condições da ação) e as condições específicas (condições de procedibilidade) porventura cabíveis. Em casos duvidosos, a regra geral é de que se instaure a ação penal para, de um lado, não cercear a acusação no exercício de sua função e, de outro, ensejar ao acusado a oportunidade de se defender, mediante a aplicação do princípio *in dubio pro societate* (TRF da 3ª Região, RCr n. 2002.61.81.003874-0-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 20.10.03).
3. Foram juntados aos autos os documentos apresentados pelos acusados para aprovação do financiamento pela instituição financeira às fls. 130/135, entre eles a Declaração Comprobatória de Percepção de Rendimentos - DECORE ideologicamente falsa, com a informação inverídica quanto aos rendimentos mensais auferidos pelo acusado Huender no período, o que evidencia a materialidade e a fraude.
4. São também suficientes os indícios de autoria. A descoberta do delito em apreço se deu após a prisão em flagrante de Willian Luiz da Silva, que confessou que Fabio Souza da Silva falsificou documentos para que ele pudesse abrir conta corrente perante o Banco do Brasil e que, no dia da abertura da aludida conta bancária, encontrava-se acompanhado de Fabio e Huender, sendo que este obteve financiamento para aquisição do veículo Fiat Brava HGT, placas HMS - 0338, sem que contasse sequer com habilitação para dirigir (cf. fls. 23/25).
5. A despeito de não se exigir que o agente aufera proveito econômico para a consumação do delito do art. 19 da Lei n. 7.492/86, consta dos autos que o financiamento do veículo Fiat Brava HGT, em nome de Huender Aparecido Saturnino Basilio, foi concedido, não sendo paga nenhuma parcela (Ofício Gerência n. 2010/0302 do Banco do Brasil, de 04.03.10, fl. 117).
6. Salvo quando nula a decisão de primeiro grau, o acórdão que provê o recurso contra a rejeição da denúncia vale, desde logo, pelo recebimento dela (STF, Súmula n. 709).
7. Recurso em sentido estrito provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao recurso em sentido estrito para receber a denúncia, nos termos do voto do Des. Fed. André Nekatschalow, acompanhado pelo Des. Fed. Paulo Fontes, vencido o Relator Des. Fed. Maurício Kato, que negava provimento ao recurso em sentido estrito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.
André Nekatschalow
Relator para Acórdão

HABEAS CORPUS (307) Nº 5030754-82.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

IMPETRANTE: ANATOLIO FERNANDES DA SILVA NETO

PACIENTE: ROMILTON RODRIGUES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) IMPETRANTE: ANATOLIO FERNANDES DA SILVA NETO - MS7132-B

Advogado do(a) PACIENTE: ANATOLIO FERNANDES DA SILVA NETO - MS7132-B

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO LAMA ASFÁLTICA

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Romilton Rodrigues de Oliveira contra ato da 3ª Vara Federal de Campo Grande/MS, na assim chamada sexta fase da operação Lama Asfáltica.

(...)

Ante o exposto, DEFIRO a liminar para revogar *incontinenti* a prisão preventiva do paciente, substituindo-a pelas seguintes medidas cautelares diversas: i) comparecimento mensal ao juízo para justificar suas atividades e ii) proibição de ausentar-se da cidade de residência por mais de 15 dias sem autorização do juízo.

Requisitem-se as informações legais, no prazo de 5 (cinco) dias.

Colha-se o douto parecer ministerial, volvendo-me conclusos para o julgamento.

Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5030418-78.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
PACIENTE: EDSON ROBERTO SEHN
IMPETRANTE: CLAUDIO APARECIDO FERREIRA
Advogado do(a) PACIENTE: CLAUDIO APARECIDO FERREIRA - PR45975
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Edson Roberto Sehn, requerendo o seguinte:

- 1- CONCESSÃO DA ORDEM AINDA EM SEDE DE LIMINAR, determinando a liberdade provisória com ou sem fiança a paciente ante os argumentos já apresentados, e posteriormente confirmada no mérito.
- 2- Pelo princípio da eventualidade, caso não seja de ofício concedido a liberdade provisória sem fiança, seja a mesma fixada em patamares compatíveis as possibilidades do réu ou adotados meios outros, com fulcro no art. 319 do CPP, determinando a imediata soltura do paciente. (Id n. 8268522).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o paciente foi preso em flagrante pelo delito do art. 334-A do Código Penal em 03.04.18, tendo sido a prisão convertida em preventiva;
- b) não estão presentes os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal que autorizam a manutenção da prisão preventiva, devendo ser aplicado o art. 310, III, do Código de Processo Penal;
- c) o paciente exercia apenas a função de motorista, que seria literalmente o serviço de mula;
- d) a reincidência não constitui causa idônea para justificar a prisão preventiva;
- e) o paciente é pequeno empresário a beira da falência que efetua retirada mensal de pró-labore suficiente apenas para a contribuição previdenciária;
- f) caso não seja concedida a liberdade com ou sem fiança, faz jus ao uso de tornozeleira eletrônica ou aplicação de outras medidas cautelares dispostas no art. 319 do Código de Processo Penal (Id n. 8268522)

Foram juntados documentos (Id n. 8268525, n. 8268527, n. 8268529, n. 8268530, n. 8269232 e n. 8269233).

Em vista de a petição inicial fazer menção apenas a decisão proferida em audiência de custódia, na qual não foram apresentados os documentos comprobatórios de residência fixa e antecedentes criminais e tendo o Juízo *a quo* determinado que após a juntada de tais documentos o pedido poderia ser reapreciado, o impetrante foi intimado a esclarecer se foi formulado novo pedido de liberdade provisória (d n. 8275298).

O impetrante reiterou o interesse no pedido liminar, juntando cópia de decisão proferida em 08.11.18, na qual a prisão preventiva foi mantida (Id n. 8999019 e n. 8999020).

Decido.

Liberdade provisória. Contrabando. Descaminho. Reiteração da prática delitiva. Inadmissibilidade. A jurisprudência é no sentido de que a reiteração da prática delitiva de agente detido por contrabando ou descaminho autoriza a manutenção da custódia cautelar para garantia da ordem pública. Precedentes do STJ (5ª Turma, REsp n. 993.562, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, unânime, j. 28.08.08, DJE 17.11.08; 5ª Turma, HC n. 97.620, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 01.04.08, DJE 28.04.08 e 5ª Turma, HC n. 93.129, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 06.03.08, DJE 07.04.08).

Do caso dos autos. Aduz a impetração, em síntese, o cabimento da concessão de liberdade provisória ao paciente, tendo juntado comprovantes de residência, ocupação lícita e certidão negativa judicial emitida pela Comarca de Toledo (PR), sendo cabível a concessão de liberdade provisória sem fiança ou a substituição da prisão preventiva por monitoramento com o uso de tornozeleira eletrônica ou aplicação de outras medidas cautelares.

Sem razão.

A prisão preventiva foi decretada para garantia da ordem pública, uma vez que o paciente foi flagrado no município de Quatro Pontes (PR), em 30.11.17, transportando cigarros de procedência estrangeira, o que gerou o Inquérito Policial n. 5004488-66.2017.4.04.7016, em trâmite perante a 1ª Vara Federal de Toledo (PR) (Id n. 8999020).

O pedido de liberdade provisória foi indeferido, em vista da expressiva quantidade de cigarros estrangeiros introduzidos ilegalmente no País, em prazo inferior a 1 (um) ano da liberdade concedida mediante fiança imposta pelo Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Toledo (PR):

DECISÃO

Trata-se de pedido de liberdade provisória formulado por EDSON ROBERTO SEHN, através de defensor constituído, formulado em fls. 29/53.

O Requerente alega que existe ausência dos requisitos para a manutenção da custódia, sendo primário e sem antecedentes e que não estão presentes os requisitos para a decretação da prisão preventiva. Ademais, aduziu que não praticou o delito mediante violência, não oferecendo perigo a ordem pública, sendo pessoa trabalhadora e honesta, juntando documentos.

Inicialmente quanto ao pedido de liberdade provisória, não existem fatos novos que ensejem a revogação da prisão preventiva do requerente, eis foi proferida **fundamentada** decisão que demonstrou a presença dos requisitos para a decretação da prisão do requerente Edson durante audiência de custódia realizada **no último domingo**.

Nesse ponto há que se acrescentar à primitiva decisão que o requerente **EDSON ROBERTO SEHN** foi detido no dia 03 de Novembro de 2018 em Itapetininga dirigindo um caminhão Iveco e seu respectivo reboque, na posse da quantia aproximada de 1.000 (mil) caixas de cigarro, **que equivale a 500.000 (quinhentos mil) maços de cigarros**. Ou seja, quantia de cigarros bastante grande.

Ocorre que, em data anterior recente, o requerente foi flagrado na mesma situação.

Com efeito, o custodiado Edson Roberto Sehn foi abordado e preso em flagrante delito por policiais rodoviários federais, **no dia 30 de Novembro de 2017**, no posto da PRF em Quatro Pontes (PR), quando transportava cerca de **1.000 caixas de cigarro** de procedência estrangeira no caminhão IVECO STRALIS 570S46T, placas ATS 6588, acoplado ao semireboque RANDON, placas AID 4492. Os policiais nararam, também, que quando da abordagem, o autuado teria apresentado notas fiscais falsas, relativas a uma carga de frango, com o suposto intento de encobrir o transporte do cigarro. Tal fato gerou o inquérito policial nº 5004488-66.2017.4.04.7016, em curso perante a 1ª Vara Federal de Toledo/PR.

No próprio dia 30 de Novembro de 2017 foi proferida decisão pelo douto juízo da 1ª Vara Federal de Toledo concedendo o benefício da liberdade provisória ao indiciado Edson Roberto Sehn, condicionada ao pagamento de fiança, em espécie, no valor de **RS 50.000,00 (cinquenta mil reais)**. O requerente requereu redução da fiança junto ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região, não logrando êxito (vide HC nº 5069470-88.2017.4.04.0000), tendo pago a fiança, pelo que foi expedido alvará de soltura no dia 07 de Dezembro de 2017.

Ou seja, verifica-se que estamos diante de indivíduo recalitrante que cometeu delito idêntico em 30 de Novembro de 2017, pois estava nessa ocasião transportando em um caminhão a quantidade de 500.000 maços de cigarros com documentos falsos.

O requerente pagou uma fiança com valor bastante alto na ocasião, valor este que, ao ver deste juízo, delimita que se trata de pessoa que atua para organização criminosa especializada em internalizar grandes quantidades de cigarros.

Portanto, totalmente inviável a sua soltura, restando comprovado que faz do crime de contrabando seu meio de vida, trabalhando para organização criminosas que internaliza grandes quantidades de cigarros no território nacional.

Reitere-se: o flagrantado praticou delito de transporte irregular de cigarros em 30 de Novembro de 2017, estando na posse de grande quantidade de cigarros, ou seja, 500.000 maços. Posteriormente, é flagrado novamente em 03 de Novembro de 2018 efetuando o transporte de quantidade idêntica de cigarros de origem paraguaia, ou seja, 500.000 maços, pelo que resta evidente que o custodiado não obedeceu a primitiva decisão judicial, sendo flagrado cometendo novo ilícito penal envolvendo a mercancia de cigarros paraguaios, objeto desta decisão.

Portanto, encontram-se presentes os pressupostos necessários à decretação da prisão preventiva do custodiado, nos termos dos artigos 311 e 312 do Código de Processo Penal, sendo a prisão preventiva decretada para garantir a ordem pública, já que o custodiado EDSON ROBERTO SEHN faz do crime seu meio de vida e sustento, tanto que não hesitou em descumprir fiança em seu favor concedida há um ano nos autos do IPL nº 5004488-66.2017.4.04.7016.

Ademais, não há que se falar, para o caso de eventual condenação, na imposição de regime de cumprimento mais brando ao custodiado, já que o réu incidiu em duas práticas delitivas similares dentro do período de menos de um ano, cujas penas poderão ser somadas, não havendo que se cogitar de um prognóstico antecipado da pena como forma de inviabilizar a sua prisão. Até porque o réu é recalcitrante contumaz, tendo recebido do Poder Judiciário uma primeira chance, que não foi aproveitada; sendo ainda certo que eventual regime de cumprimento de pena futuro não coincide com os requisitos necessários para a decretação da prisão preventiva, restando evidente no presente caso o perigo à ordem pública.

Diante do exposto, **INDEFIRO O PEDIDO DE LIBERDADE PROVISÓRIA** formulado pelo requerente **EDSON ROBERTO SEHN**.

Sem prejuízo, oficie-se com urgência à 1ª Vara Federal de Toledo, referente aos autos da ação penal nº 5001585-24.2018.4.04.7016/PR, encaminhando cópia do auto de prisão em flagrante e desta decisão, via email ou malote digital, para que adote as providências cabíveis relacionadas com a quebra da fiança.

Intime-se.

Ciência ao Ministério Público Federal. (sic, grifos no original, Id n. 8999020)

Não se entrevê constrangimento ilegal. Em sede de cognição sumária, a impetração não trouxe elementos que descaracterizem a presença dos requisitos do art. 312 do Código Penal.

A decisão da autoridade impetrada está satisfatoriamente fundamentada e dela se extrai que, preenchidos os requisitos legais, é indispensável a prisão preventiva para garantir a ordem pública e a aplicação da lei penal diante da gravidade concreta do fato, pois houve a prisão em flagrante por contrabando de cigarros e resta demonstrado que o paciente reincidiu no mesmo delito quando estava em liberdade em razão de fiança imposta pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Toledo (PR).

Note-se que a jurisprudência é firme no sentido de que a reiteração da prática delitiva de agente detido por contrabando ou descaminho autoriza a manutenção da custódia cautelara para garantia da ordem pública.

Tendo em vista a gravidade do crime e as circunstâncias do fato, não se mostra adequada a aplicação das medidas cautelares diversas da prisão (CPP, art. 319), ou o monitoramento por meio de tomoeleira eletrônica requerido, de modo que a prisão preventiva deve ser mantida (CPP, art. 282, *caput*, II, c. c. § 6º).

Ademais, a impetração não demonstrou que o paciente tem trabalho lícito, juntando apenas requerimento de empresário registrado na Junta Comercial do Estado do Paraná em 17.08.15, com o comprovante de pagamento de pró-labore com a data mais recente de novembro de 2017 e cópia da Carteira de Trabalho com o último vínculo empregatício encerrado em 30.11.09 (Id n. 8999020).

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5029808-13.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
PACIENTE: JOSE GERALDO CASAS VILELA
IMPETRANTE: FERNANDO AGRELA ARANEO, ISABELLA LEAL PARDINI
Advogados do(a) PACIENTE: ISABELLA LEAL PARDINI - SP296072, FERNANDO AGRELA ARANEO - SP254644
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

DESPACHO

Trata-se de pedido de reconsideração da decisão Id n. 8112084 que indeferiu o trancamento da ação penal.

Alega-se, em síntese, que o a decisão proferida está equivocada, pois o pedido seria para que fosse determinada a suspensão do feito (Id n. 8219463).

Constata-se mero erro material na decisão (Id n. 8112084), na qual constou:

Não há, portanto, elementos que justifiquem de plano o trancamento da ação penal.

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido liminar

Quando deveria constar:

Não há, portanto, elementos que justifiquem de plano a suspensão da ação penal.

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido liminar.

No mais, mantenho a decisão proferida por seus próprios fundamentos.

Cumpra-se a parte final da decisão (Id n. 8112084), encaminhando-se os autos à Procuradoria Regional da República para parecer.

Intime-se.

São Paulo, 4 de dezembro de 2018.

Boletim de Acórdão Nro 26633/2018

	2006.61.08.006825-2/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO FONTES
REL. ACÓRDÃO	: Desembargador Federal Andre Nekatschalow
APELANTE	: SERASA S/A
ADVOGADO	: SP195525 FABIOLA STAURENGHI
	: SP205306 LUCAS DE MELLO RIBEIRO
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
APELADO(A)	: RAQUEL CARRERETTO PRATES
ADVOGADO	: SP231492 GERALDO APARECIDO DE OLIVEIRA e outro(a)
PARTE RÉ	: SILVIO CARDOSO ZACARIAS
No. ORIG.	: 00068253720064036108 2 Vr BAURUR/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. CIVIL. AÇÃO DE CONHECIMENTO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. TRANSFERÊNCIA DE DÍVIDA NÃO REGISTRADA. RESTRIÇÃO CADASTRAL. DANO MORAL CONFIGURADO. QUANTUM/INDENIZATÓRIO E REDUÇÃO. APELAÇÃO DA CEF PARCIALMENTE PROVIDA. PROVIDA APELAÇÃO DA SERASA.

- Registre-se, em preâmbulo, que a instituição financeira está sujeita ao regime de proteção ao consumidor, cujo plexo normativo está organizado segundo a Lei federal 8.078, de 1990. Aliás, esse é o teor do enunciado da Súmula nº 297 do Superior Tribunal de Justiça: "O Código de Defesa do consumidor é aplicável às instituições financeiras" (Súmula 297, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 12/05/2004, DJ 09/09/2004 p. 149).
- Verifica-se que a autora, em 01 de setembro de 2009, mediante instrumento particular de compra e venda de fração ideal, transferiu a Sílvio Cardoso Zacarias dívida hipotecária decorrente de contrato de mútuo habitacional n. 8.0245.0041.714-9.
- O relatório emitido pelo SINAD, em 14/02/2003, aponta a inclusão do nome da autora no sistema de inadimplentes em virtude de débitos decorrentes do aludido contrato (fl.24). Por seu turno, a CEF em sua contestação reconheceu não ter efetivado oportunamente a alteração cadastral do contrato em questão, fato que culminou na restrição apontada pela autora.
- A petição inicial foi instruída com documentos que comprovam a inscrição indevida nos cadastros da corré CEF (SINADI/SIACI, fls. 24/27).
- A corré SERASA S.A. apresentou documento de fl. 138, informando que, em 10.08.06, nada consta em nome da autora nos seus arquivos.
- Na réplica, a parte autora apresentou o documento de fl. 154 (comunicado), com a finalidade de esclarecer o padrão das cobranças da corré SERASA S.A., mas destacou que se trata de "um modelo padrão desse tipo de correspondência". Não se refere a cobrança da parte autora (fls. 148/154).
- Como visto, esse documento foi apresentado como mera ilustração das considerações lançadas pela parte autora em sua manifestação, não se prestando como meio de prova dos fatos afirmados, na inicial, em relação a essa apelante.
- Desse modo, infere-se que a falta comprovação da alegação de inscrição indevida por parte da SERASA S.A. implica em improcedência do pedido deduzido em face dessa corré.
- No tocante ao quantum indenizatório, é fato que a indenização por danos morais deve traduzir-se em montante que represente advertência ao lesante e à sociedade e, ainda, deve levar em consideração a intensidade do sofrimento do ofendido, a intensidade do dolo ou grau da culpa do responsável, a situação econômica deste e também da vítima, de modo a não ensejar um enriquecimento sem causa do ofendido.
- O seu escopo define-se pela incidência dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade da sanção em relação à extensão do dano ou do ilícito, evitando-se assim condenações extremas: *RESP 507574/MG, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 08.05.2006; RESP 513.576/MG, Relator p/ acórdão Ministro Teori Zavascki, DJ de 06.03.2006; RESP 291.747, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, DJ de 18/03/2002; RESP 300.184/SP, Relator Ministro Franciulli Netto.*
- O valor da condenação imposta à ré deve cumprir esse duplice escopo, ou seja, ressarcir a vítima do dano moral sofrido e desestimular práticas correlatas; afastando a comissão de condutas análogas; não podendo, pois, tornar baixos os custos e riscos sociais da infração: *RESP_200301321707 - STJ - Ministro(a) ELLIANA CALMON - DJ DATA:21/06/2004 - PG:00204 RNDJ VOL.:00057 PG:00123 - Decisão: 27/04/2004.*
- Por tais razões, manter a condenação arbitrada na sentença, a título de danos morais, no montante de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), equivaleria a permitir o ilícito enriquecimento sem causa. Diante das circunstâncias fáticas que nortearam o presente caso entendendo razoável e proporcional reduzir a indenização a título de danos morais para o montante de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), eis que tal importância não proporcionará enriquecimento indevido e exagerado da parte autora e, ainda, é capaz de impor punição a parte ré, momente na direção de evitar atuação reincidente, além de ser compatível com os parâmetros desta E. Quinta Turma.
- Apeação da CEF parcialmente provida. Provido recurso de apelação da SERASA.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação da CEF, apenas para reduzir a condenação, a título de danos morais, para o montante de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) e, por maioria, dar provimento à apelação da SERASA S.A para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido inicial em relação a ela, condenando a parte autora a pagar honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, com fundamento no art. 487, I, do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de novembro de 2018.

Andre Nekatschalow
Relator para o acórdão

	2006.61.00.012206-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	: JOSE CONCEICAO SANTOS
ADVOGADO	: SP154785 ANDRE AFONSO DE ANDRE
	: SP283285 MARCUS VINICIUS MARQUES DOS SANTOS
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro(a)
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: JOSE CONCEICAO SANTOS
ADVOGADO	: SP154785 ANDRE AFONSO DE ANDRE
	: SP283285 MARCUS VINICIUS MARQUES DOS SANTOS
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro(a)
APELADO(A)	: COML/ MAX ALHO IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO	: SP147931 CARLOS ROGERIO RODRIGUES SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	: 00122065020064036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL, EMPRESARIAL E PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. ANUALIZAÇÃO DE DUPLICATAS. INDENIZAÇÃO PELO PROTESTO INDEVIDO. ENDOSSO-MANDATO. SÚMULA 476 STJ. APELAÇÃO DA AUTORA DESPROVIDA. APELAÇÃO DA CEF PARCIALMENTE PROVIDA.

- De início, consigno que a **duplicata** é um título de crédito por meio do qual comprador de uma mercadoria ou de um serviço (sacado) se obriga a pagar dentro do prazo a importância representada no título. Trata-se de um título causal, o que significa que sua emissão é vinculada, somente sendo permitida quando ocorre uma das duas situações previstas na lei: (i) uma compra e venda mercantil, ou (ii) um contrato de prestação de serviços. Nenhum outro negócio jurídico pode ensejar a emissão de duplicata. É uma ordem de pagamento, emitida pelo credor (vendedor da mercadoria ou do serviço) em decorrência de ter vendido uma mercadoria ou prestado um serviço, estão representados em uma nota fiscal ou uma fatura, e que deve ser paga pelo comprador das mercadorias ou pelo tomador dos serviços. Na duplicata, o seu aceite pelo sacado (comprador das mercadorias ou devedor do crédito consubstanciado no título) é obrigatório, ou seja, emitido o título regularmente (com base na fatura ou na nota fiscal que documento uma venda comercial, o sacado é obrigado a aceitá-la, somente podendo ele se recusar ao dar o aceite em três hipóteses: (i) se não recebeu as mercadorias compradas; ou (ii) se há vícios nos produtos recebidos; ou (iii) se os produtos foram entregues fora do prazo. Apenas a duplicata com aceite pode circular e ser protestada. Com relação ao endosso, é importante consignar que, no **endosso-translativo ou simples**, o endossante transfere ao endossatário todos os direitos que tem sobre um determinado título de crédito, transferindo também o crédito incorporado, de modo que o endossatário se torna proprietário do título e credor do valor constante no título. É a modalidade normal de endosso, caso não seja feita nenhuma outra especificação no título, trata-se, então de endosso-translativo. E, para fins de responsabilidade civil por danos, conforme **Súmula nº 475 do C. STJ**, nessa modalidade **transferem-se ao endossatário todos os riscos de intempéries relativas ao título recebido**, o que inclui o risco de protesto indevido. Ao passo que, no **endosso-mandato**, o endossante transfere ao endossatário apenas os poderes para que ele atue em nome e por conta do endossante-mandante. Dessa forma, o endossante passa a ser representado pelo endossatário para fins de cobrança do título. Deve ser identificado, de modo que ao lado ou abaixo da assinatura contenha os seguintes termos: "por procuração", "para cobrança", "por mandato" ou outra menção específica que indique que não está sendo transferida a propriedade do título, mas apenas o exercício do direito de cobrança. E, para fins de responsabilidade civil por danos, conforme a **Súmula nº 476 do C. STJ**, nestes casos o **endossatário só responde por danos materiais e morais, se extrapola os poderes de mandatário ou em razão de ato culposo próprio**, como no caso de apontamento depois da ciência acerca do pagamento anterior ou da falta de higidez da cártula.
- Do caso dos autos**, a CEF efetuou o protesto de 03 duplicatas (fls. 19/22), a saber: a) duplicata nº 1120, emitida em 03/03/2005, no valor de R\$ 3.000,00, pela ré COMERCIAL MAX ALHO IMPORTAÇÃO E

EXPORTAÇÃO LTDA e transferida para a CEF por **endosso-mandato**; b) duplicata nº 1135, emitida em 18/03/2005, no valor de R\$ 3.000,00, pela ré COMERCIAL MAX ALHO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA e transferida para a CEF por **endosso-mandato**; c) duplicata nº 1121, emitida em 03/03/2005, no valor de R\$ 3.000,00, pela ré COMERCIAL MAX ALHO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA e transferida para a CEF por **endosso-mandato**. O autor narra que não conhece a empresa que emitiu as duplicatas e nunca firmou qualquer negócio com ela. Afirma que as duplicatas foram irregularmente emitidas pela primeira ré e endossadas para a CEF, que agiu negligência ao aceitá-las sem verificar sua regularidade. Conclui que a emissão e o protesto causaram-lhe danos morais. Por sua vez, a ré CEF não controvertu os fatos narrados, limitando-se a defender teses de direito (os títulos não se encontram mais protestados, inexistência de responsabilidade, regularidade do protesto e inexistência de danos morais). E a segunda ré afirmou que uma série de fraudes foram praticadas pelos seus administradores de fato e, atualmente, a empresa se encontra na inatividade, respondendo a processos e inquéritos policiais. Afirma que não foi a empresa quem levou o título a protesto e causou os supostos danos.

3. Como se vê, a questão de inexistência de relação jurídica que tenha dado causa à emissão das duplicatas enumeradas e, portanto, da dívida que elas representam, é questão **incontroversa**. Isso porque, de um lado, a parte autora alega que não existiu venda mercantil ou prestação de serviço entre ela e a emitente (ré COMERCIAL MAX ALHO IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA.), que justificasse a emissão dos referidos títulos de crédito, e, de outro lado, a própria emitente confirma que responde por ações em razão de fraudes praticadas por seus antigos administradores de fato. Portanto, uma vez desprovidas de causa, acertada a sentença ao declarar a nulidade das duplicatas nºs 1120, 1121 e 1135 e determinar o cancelamento dos protestos.

4. Com relação ao dano moral, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou que, nos casos de protesto indevido de título ou inscrição irregular em cadastros de inadimplentes, o dano moral configura-se *in re ipsa*, isto é, sem necessidade de comprovação do dano efetivamente sofrido.

5. Quanto à responsabilidade das rés pelo dano, é importante ressaltar que se trata de **endosso-mandato**, no qual o endossante transfere ao endossatário apenas os poderes de cobrança para que ele atue em nome do endossante-mandante. E, conforme a **Súmula nº 476 do C. STJ**, nos casos de endosso-mandato, o endossatário só responde por danos materiais e morais, se extrapola os poderes de mandatário ou em razão de ato **culposo próprio**, como no caso de protesto posterior à ciência acerca do pagamento ou da falta de higidez da cártula. No caso, a primeira ré transferiu as duplicatas nºs 1120, 1121 e 1135 para a CEF, por endosso-mandato, o que significa que a CEF efetuou a cobrança e o protesto das duplicatas **em nome da ré MAX ALHO IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA**. E **não restou comprovado nos autos que a CEF tenha agido com excesso de poder**. Desse forma, a responsabilidade da CEF pelos danos morais deve ser afastada, **devendo ser condenada apenas a ré MAX ALHO IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA, a qual emitiu irregularmente as duplicatas e, ainda, em nome da qual foram efetuados os protestos**.

6. No tocante ao **quantum indenizatório**, é fato que a indenização por danos morais deve traduzir-se em montante que represente advertência ao lesante e à sociedade e, ainda, deve levar em consideração a intensidade do sofrimento do ofendido, a intensidade do dolo ou grau da culpa do responsável, a situação econômica deste e também da vítima, de modo a não ensejar um enriquecimento sem causa do ofendido. O seu escopo define-se pela incidência dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade da sanção em relação à extensão do dano ou do ilícito, evitando-se assim condenações extremas. O valor da condenação imposta à ré deve cumprir esse duplice escopo, ou seja, ressarcir a vítima do dano moral sofrido e desestimular práticas correlatas; afastando a comissão de condutas análogas; não podendo, pois, tornar baixos os custos e riscos sociais da infração. Nesse sentido, diante das circunstâncias fáticas que nortearam o presente caso, sobretudo o fato de os títulos protestados totalizarem o valor de R\$ 9.000,00, entendo que o valor arbitrado pelo MM. Magistrado *a quo* para a indenização, a título de danos morais, no patamar de **R\$ 10.000,00 (dez mil reais)** mostra-se adequada e suficiente, eis que tal importância não proporcionará enriquecimento indevido e exagerado da parte autora e, ainda, é capaz de impor punição a parte ré, momentaneamente na direção de evitar atuação reincidente, além de ser compatível com os parâmetros adotados por esta E. Quinta Turma.

7. Apelação da parte autora desprovida. Apelação da CEF parcialmente provida apenas para afastar a sua condenação ao pagamento da indenização por danos morais, devendo ser condenada apenas a ré MAX ALHO IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso de apelação da parte autora e dar parcial provimento ao recurso de apelação da CEF** apenas para afastar a sua condenação ao pagamento da indenização por danos morais, devendo ser condenada apenas a ré MAX ALHO IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004616-83.2001.4.03.6104/SP

	2001.61.04.004616-8/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP152489 MARINEY DE BARROS GUIGUER e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
APELADO(A)	: CIBELINE FERNANDES DE ARAGAO incapaz
ADVOGADO	: SP166009 CARLA CRISTINA CERQUEIRA LUCAS e outro(a)
REPRESENTANTE	: NEUMA FERNANDES DE LIMA
PARTE RÉ	: Caixa Economica Federal - CEF

EMENTA

CIVIL E DANO MORAL. FGTS E SAQUE INDEVIDO. CERTIDÃO DE ÓBITO. COMPROVADA A EXISTÊNCIA DE OUTROS DEPENDENTES. DESPROVIDA APELAÇÃO DO INSS.

1. Registre-se, em preâmbulo, que a instituição financeira está sujeita ao regime de proteção ao consumidor, cujo plexo normativo está organizado segundo a Lei federal 8.078, de 1990. Aliás, esse é o teor do enunciado da Súmula n.º 297 do Superior Tribunal de Justiça: "*O Código de Defesa do consumidor é aplicável às instituições financeiras*" (Súmula 297, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 12/05/2004, DJ 09/09/2004 p. 149).

2. **No caso dos autos**, a parte autora narra que em decorrência do falecimento do seu genitor, Francisco Padre de Aragão, ingressou com pedido de alvará judicial perante o Foro Distrital de Vicente de Carvalho, requerendo o levantamento dos valores depositados a título de FGTS e PIS/PASEP na conta do *de cuius*. Alega que referido pedido restou prejudicado, tendo em vista o saque realizado pela Senhora Francisca Barreiro de Aragão, ex-esposa do falecido. Aduz que o saque não poderia ter ocorrido, porquanto ela era a única habilitada para tanto, nos termos da Lei n. 8036/1990. Assevera ter a instituição financeira agido de forma negligente ao deixar de solicitar a documentação necessária à liberação dos valores, motivo pelo qual deve ser condenada a indenizá-la por danos materiais e morais. A CEF alegou não ter contribuído para o dano suportado pela parte autora, visto que a liberação do saque foi efetivada com base na declaração emitida pelo INSS, na qual figurava como beneficiária da pensão por morte deixada pelo *de cuius* somente a Senhora Francisca Barreiro de Aragão. Por sua vez, o INSS afirmou que por ocasião da habilitação à pensão por morte requerida pela Senhora Francisca Barreiro de Aragão não havia em seu cadastro nenhum outro dependente do Sr. Francisco Padre de Aragão, motivo pelo qual foi deferido integralmente a ela o benefício requerido.

3. Ao corréu INSS não assiste razão. Com efeito, a certidão de óbito carreada à fl. 134 dos autos comprova o falecimento do Senhor Francisco Padre de Aragão em 19 de fevereiro de 2000. Em decorrência da qualidade de segurado da Previdência Social, a sua ex-esposa Francisca Barreiro de Aragão requereu o benefício pensão por morte, alegando dependência econômica (fl. 165).

4. Ao proceder à análise do procedimento administrativo que deu origem ao benefício pensão por morte à Senhora Francisca, denota-se entre os documentos carreados aqueles autos, a certidão de óbito do Sr. Francisco, na qual constou a ex-esposa, três filhos maiores e uma menor, Cibeline. Ainda de acordo com a documentação juntada naquele procedimento, consta pedido de esclarecimento do INSS à Senhora Francisca sobre a situação da filha menor do falecido.

5. Após a juntada da certidão de nascimento da autora, bem como da oitiva das testemunhas efetivada para o fim de comprovar a dependência econômica da ex-cônjuge do falecido, o INSS deferiu o pedido de habilitação à pensão por morte requerida pela Senhora Francisca.

6. Nesse contexto, diante dos fatos e elementos coligidos aos autos, verifica-se que o INSS, ao deferir integralmente a pensão por morte à Sra. Francisca, não agiu de acordo com a legislação que regula a concessão dos benefícios previdenciários, porquanto mesmo ciente da existência da menor, à época do óbito do ex-segurado, não adotou as medidas necessárias a salvaguardar o direito dela, razão pela qual não há como afastar sua participação no dano suportado pela autora e, portanto, a sua responsabilidade. Nesse sentido trago à colação o entendimento jurisprudencial (*in verbis*): **ACÇÃO INDENIZATÓRIA - DANOS MORAIS - INSS - SAQUE NO FGTS DE TITULAR DA CONTA FALECIDO POR HERDEIROS, COM BASE EM CERTIDÃO EXPEDIDA PELA AUTARQUIA FEDERAL - EQUÍVOCO - DEPENDENTE-PENSIONISTA PRETERIDA - RESPONSABILIDADE DO INSS**. 1. *A preliminar de ilegitimidade passiva do INSS não tem pertinência: a autarquia é parte legítima para responder por prejuízo decorrente de saque indevido de FGTS, realizado com a apresentação de documento oficial de sua autoria*. 2. *A autora, dependente-pensionista de ex-marido falecido, foi preterida no saque de saldo de FGTS, em decorrência de equívoco do INSS na elaboração da certidão, a qual possibilitou o resgate integral dos valores pelos demais dependentes do titular da conta*. 3. *Houve negligência do INSS. Há prova de dano*. 4. *O valor fixado a título de danos morais, de outra parte, R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), é adequado à reparação no caso concreto e está em conformidade com os princípios da razoabilidade, moderação e proporcionalidade. Precedentes desta Corte*. 5. *A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 20, § 4.º, do CPC/73*. 6. *Matéria preliminar rejeitada. Apelação da autora improvida. Agravo retido improvido. Apelação do INSS parcialmente provida*. (TRF3, Ap n. 0001420-21.2009.4.03.6106, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, e-DJF3 Judicial 29/06/2018), CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. DENUNCIAÇÃO DA LIDE. CONDENAÇÃO DIRETA DO LITISDENUNCIADO. ACÇÃO INDENIZATÓRIA. DANOS MATERIAIS. SAQUE FGTS E PIS/PASEP. HERDEIROS E ESPOSA DO TITULAR FALECIDO. QUOTA-PARTE. LEVANTAMENTO VALOR INDEVIDO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. BENEFICIÁRIA, INSS E CEF. DANOS MORAIS. CABIMENTO. RECURSO DA RÉ DESPROVIDO E RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PROVIDO. 1. Contestada a ação pelo litisdenunciada e havendo restado demonstrada sua concorrência com culpa para o evento lesivo, esta assume a posição de litisconsorte do denunciante, sendo cabível, assim, sua condenação. Só há que se falar no reconhecimento de nulidade processual quando verificado efetivo prejuízo para as partes, não ocorrido no caso. Precedentes. 2. As Autoras apresentam pedido de indenização por danos materiais e morais, em decorrência de o valor de suas quotas partes das contas de FGTS e PIS de seu genitor falecido, correspondentes a 1/3 (um terço) do montante depositado, haver sido integralmente sacado pela esposa do titular falecido. 3. O saque indevido restou incontroverso. A Ré Maria José Pereira da Silva firmou declaração falsa, afirmando a inexistência de demais herdeiros, e, assim, recebeu a integralidade dos valores depositados nas contas de FGTS e PIS, inobstante tivesse ciência da existência de outros legitimados ao recebimento. Configurada, portanto, sua responsabilidade, sendo cabível a restituição, de modo a obstar o enriquecimento sem causa. Precedentes. 4. **O INSS, ao expedir certidão para levantamento do FGTS/PIS/PASEP, deixou de considerar a existência dos demais dependentes na condição de legitimados ao recebimento do benefício, embora apresentada certidão de óbito em que constava tal informação. A certidão para o saque foi emitida após a Autarquia Ré tomar pleno conhecimento da existência de mais duas dependentes do segurado falecido**. 5. A CEF, igualmente, deixou de proceder à devida verificação dos dados da certidão de óbito exibida, quando da liberação do saque, omitindo-se na apuração da incongruência das informações apresentadas. A presunção de veracidade da certidão emitida pelo INSS é relativa (*juris tantum*). 6. O INSS e a CEF contribuíram diretamente para o saque indevido e, por conseguinte, para o dano provocado à parte autora, sendo de rigor o reconhecimento da sua responsabilidade solidária, juntamente com a corré Maria José Pereira da Silva, pelo ressarcimento dos danos causados. 7. A compensação por dano moral possui caráter duplice, tanto punitivo do agente quanto compensatório em relação à vítima do dano, devendo esta receber uma soma que lhe compense os constrangimentos sofridos, a ser arbitrada segundo as circunstâncias envolvidas no caso concreto, uma vez que não deve ser fonte de enriquecimento, nem, por outro lado, ser inexpressiva. 8. Em vista das particularidades do caso e dos transtornos tolerados, fixa-se o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), a título de compensação por danos morais, porquanto não teratológico, irrisório ou abusivo, mas fixado num patamar adequado ao tipo de dano sofrido, atendendo aos padrões adotados pela jurisprudência. Incidência de correção monetária, contada a partir da data do seu arbitramento (Súmula 362, do STJ), e de juros moratórios, contados a partir da data do evento danoso (Súmula 54, do STJ), observados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (atualizado pela Resolução nº 267/2013). 9. Parte ré condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. 10. Negado provimento à apelação de Maria José Pereira da Silva; e dado

provimento ao recurso de apelação do Ministério Público Federal, para condenar a Caixa Econômica Federal e o Instituto Nacional do Seguro Social, solidariamente com Maria José Pereira da Silva, a restituir os danos materiais causados à parte autora, em decorrência do saque indevido dos valores correspondentes às quotas partes das Autoras, depositados nas contas vinculadas ao FGTS e ao PIS/PASEP; bem como para condenar as Rés, solidariamente, ao pagamento de compensação pecuniária por danos morais, fixada em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). Mantida, no mais, a sentença recorrida. (TRF3, Ap. n. 0023202-05.2009.4.03.6100, Rel. JUIZA CONVOCADA MONICA BONAVIDA, e-DJF3 Judicial 1 DATA28/07/2016).

7. Dessa forma, tendo em vista a existência de duas dependentes habilitadas ao benefício previdenciário pensão por morte, ao INSS cabe ressarcir a requerente, a título de dano material metade da importância existente nas contas vinculadas ao FGTS e PIS de titularidade do Sr. Francisco, à época do seu óbito.

8. Desprovido recurso de apelação do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 26639/2018

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001846-61.2008.4.03.6108/SP

	2008.61.08.001846-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	CLEUSA NOGUEIRA
ADVOGADO	:	SP114944 ANDRE LUIZ AGNELLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00018466120084036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PENAL. ART. 1º, V, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 8.137/90. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA NÃO AUTOINCRIMINAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 337-A, III, DO CÓDIGO PENAL. TIPICIDADE, MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DIFICULDADES FINANCEIRAS. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. O parágrafo único do art. 1º da Lei n. 8.137/90 dispõe que a falta de atendimento da exigência da autoridade, no prazo de 10 (dez) dias, caracteriza a infração do inciso V, que tipifica as condutas de negar, deixar de fornecer ou fornecer em desacordo com a legislação, quando obrigatório, nota fiscal ou documento equivalente.

2. A apresentação de tais documentos é exigência legal a cujo cumprimento o contribuinte não pode recusar-se, ainda que sob a invocação do direito à não autoincriminação.

3. A mera existência de dificuldades financeiras, as quais, por vezes, perpassam todo o corpo social, não configura ipso facto causa supralegal de exclusão de culpabilidade por inexigibilidade de conduta diversa quanto ao delito de não-repasse de contribuições previdenciárias. O acusado tem o ônus de provar que, concretamente, não havia alternativa ao não-repasse das contribuições (TRF da 3ª Região, ACr n. 98030965085, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 14.09.04; ACr n. 200203990354034, Rel. Des. Fed. Luiz Stefani, j. 26.06.07; ACr n. 20056118007918, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 15.09.08; ACr n. 199961810073570, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 25.07.05; ACr n. 200203990386734, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 06.11.07).

4. Apelação provida para condenar à ré pelo delito do art. 1º, parágrafo único, da Lei n. 8.137/90, a (dois) anos e 10 (dez) dias de reclusão e pelo delito do art. 337-A, III, do Código Penal, a 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa, regime inicial semiaberto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação para condenar Cleusa Nogueira pelo delito do art. 1º, parágrafo único, da Lei n. 8.137/90, a 2 (dois) anos e 10 (dez) dias de reclusão e pelo delito do art. 337-A, III, do Código Penal, a 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa, regime inicial semiaberto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de novembro de 2018.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030249-91.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: ANDRE LUIZ CESTARI, CLAUDIO DRIMEL VEDOVATI, JOAO PAULO DE SOUZA PAZOTE, GABRIEL DARCE PINHEIRO DIB

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO VICTOR MENDES DE OLIVEIRA - SP376094, CAIQUE TOMAZ LEITE DA SILVA - SP318530

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO VICTOR MENDES DE OLIVEIRA - SP376094, CAIQUE TOMAZ LEITE DA SILVA - SP318530

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO VICTOR MENDES DE OLIVEIRA - SP376094, CAIQUE TOMAZ LEITE DA SILVA - SP318530

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO VICTOR MENDES DE OLIVEIRA - SP376094, CAIQUE TOMAZ LEITE DA SILVA - SP318530

AGRAVADO: MUNICIPIO DE PRESIDENTE PRUDENTE, NELSON ROBERTO BUGALHO, VEREADORA ELZA ALVES PEREIRA, VEREADOR WILLIAM CÉSAR LEITE, VEREADOR DEMERSON DIAS, VEREADOR ANDERSON DIAS DA SILVA, VEREADOR JOSÉ RETALI TABOSA, VEREADOR NATANAEL GONZAGA DA SANTA CRUZ, VEREADOR WELLINGTON DE SOUZA NEVES, VEREADOR JOSÉ GERALDO DE SOUZA, VEREADOR IZAQUE JOSÉ DA SILVA, VEREADORA ALBA LUCENA FERNANDES GANDIA, VEREADOR ADÃO BATISTA DA SILVA

D E C I S Ã O

Reporta-se o presente agravo de instrumento à Ação Popular de nº 5009828-77.2018.4.03.6112 na qual foi indeferido o pedido de tutela cautelar, que objetivava a suspensão dos efeitos da Lei Municipal 9.821/2018 do Município de Presidente Prudente, que autorizou o Município a contrair empréstimo junto ao Fonplata – Fundo Financeiro para o Desenvolvimento da Bacia do Prata.

Insurgem-se os agravantes contra a negativa, reiterando as alegações expendidas na petição inicial da demanda originária e argumentando que a decisão recorrida não discorreu sobre as ilegalidades apontadas e ainda afastou o *periculum in mora* com argumento insuficiente.

Requerem a atribuição de efeito ativo ao recurso, diante das disposições legais violadas, sendo que o perigo da demora reside no ato impugnado “que autoriza a celebração de contrato administrativo com organismo estrangeiro, que se dirige em comitiva ao Município de Presidente Prudente, dia 3/12/2018”.

Houve, ainda, prévia intimação da União para se manifestar a respeito do interesse em intervir ou não no feito.

Decido.

O pedido antecipatório recursal foi apreciado em plantão judicial e rejeitado (ID 8204183). A decisão fica expressamente ratificada.

Deveras, o ato judicial recorrido está excelentemente fundamentado como também a decisão prolatada pelo Desembargador Federal Paulo Domingues em sede de plantão, *in verbis* (destaquei):

*“Em primeiro lugar, para a concessão de medida liminar – não apenas em ações populares – é necessário que estejam presentes os requisitos da fumaça do bom direito e do perigo imediato de dano grave ou irreparável, a ensejar a prolação de decisão sem o trâmite normal do processo e mesmo sem a oitiva da parte contrária. Assim, se o Magistrado não entende presente o perigo de dano, de forma fundamentada, desnecessário tecer considerações mais aprofundadas sobre os fundamentos jurídicos apontados pela parte – que não foram ignoradas pelo Juiz, mas apontadas claramente, com expressa menção de que serão analisadas na fase processual apropriada. Por isso, não se pode apontar omissão na decisão agravada, que analisou a questão do *funus boni juris* de forma adequada ao momento processual.*

Quanto ao periculum in mora, é de se sublinhar que os agravantes confundem o exposto na decisão de 1. Grau. O Magistrado não disse que a Lei Municipal não é ato acabado, mas sim que ela, uma autorização para a contratação de empréstimo pelo Município, não significa a imediata celebração da operação, constituindo o “início de um processo negocial”.

A instituição financiadora Fonplata é organismo multilateral composto por Brasil, Bolívia, Argentina Paraguai e Uruguai com o objetivo específico de fomentar projetos de infraestrutura e saneamento de pequeno porte na bacia do Prata. A visita da comitiva da instituição, como anotado na decisão agravada, visa à realização de tratativas sobre os termos e condições dos futuros empréstimos, e expõe que a contratação ainda dependeria de diversos passos, como a definição de projetos, autorização do Senado e análise do Poder Executivo, para obtenção do aval da União ao empréstimo.

Por essas razões, parece não existir o apontado perigo imediato narrado pelos agravantes, de assinatura imediata do contrato de empréstimo - na própria segunda feira, dia 3 de dezembro - e a assunção de obrigações pelo Município”.

Requisitem-se informações ao MM. Juízo “a quo”, notadamente quanto à eventual manifestação de interesse da União e, conseqüentemente, a questão relacionada à competência da Justiça Federal.

À parte agravada para resposta (art. 1.019, II, do CPC/2015).

Intimem-se.

São Paulo, 5 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018750-13.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO ANDRADE DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO ANDRADE DE OLIVEIRA - SP258832
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

ID 7909135: Defiro, pelo prazo requerido.

São Paulo, 30 de novembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022995-67.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: PLASFAN INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: AURELIO LONGO GUERZONI - SP316073-A, BRUNO BARUEL ROCHA - SP206581-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Fica intimada a parte agravante acerca do r.despacho (ID nº: 8301890), diante do Sigilo/Segredo de Justiça deferido nestes autos, com o seguinte dispositivo:

"5. Intime-se a agravante para esclarecimento do ponto, de forma fundamentada, com a juntada de eventuais cópias processuais pertinentes, sob pena de não conhecimento do recurso nos termos dos artigos 1.017 e 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.
6. Prazo: 5 (cinco) dias."

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028994-98.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: CAPRICORNIO TEXTIL S.A
Advogados do(a) AGRAVANTE: JESSICA PEREIRA VALDEZ - SP392281, EDUARDO CANTELLI ROCCA - SP237805-A, SIDNEY EDUARDO STAHL - SP101295-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Fica intimada a parte agravada acerca da r.decisão (ID nº: 9045985), diante do Sigilo/Segredo de Justiça deferido nestes autos, com o seguinte dispositivo:

" Em face do exposto, **INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I).

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, nos termos do artigo 1019, I, do mesmo diploma legal.

Após, ao Ministério Público Federal, para parecer.

Intimem-se."

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028994-98.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: CAPRICORNIO TEXTIL S.A
Advogados do(a) AGRAVANTE: JESSICA PEREIRA VALDEZ - SP392281, EDUARDO CANTELLI ROCCA - SP237805-A, SIDNEY EDUARDO STAHL - SP101295-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Fica intimada a parte agravante acerca da r.decisão (ID nº: 9045985), diante do Sigilo/Segredo de Justiça deferido nestes autos, com o seguinte dispositivo:

" Em face do exposto, **INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I).

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, nos termos do artigo 1019, I, do mesmo diploma legal.

Após, ao Ministério Público Federal, para parecer.

Intimem-se."

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60632/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022257-96.2001.4.03.6100/SP

	2001.61.00.022257-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	CIASUL COML/ LTDA
ADVOGADO	:	SP174939 RODRIGO CAMPERLINGO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010297-94.2002.4.03.6105/SP

	2002.61.05.010297-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	ALETHEIA S/C CULTURA EDUCACAO E PESQUISA
ADVOGADO	:	SP194601 EDGARD MANSUR SALOMAO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0303049-63.1995.4.03.6100/SP

	2004.03.99.010466-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	AVELINO FARINELI e outros(as)
	:	JANDYRA FENERICH FARINELI
	:	ELIO BENTO FARINELI
	:	ADELINO SEBASTIAO FARINELLI
	:	OSWALDO DELLA VECCHIA
ADVOGADO	:	SP036817 PAULO EDUARDO CARNACCHIONE e outro(a)
APELANTE	:	BANCO ITAU S/A
ADVOGADO	:	SP195525 FABIOLA STAURENGHI
	:	SP150323 SILVIA HELENA BRANDÃO RIBEIRO
APELANTE	:	BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO	:	SP155563 RODRIGO FERREIRA ZIDAN
APELANTE	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	SP023134 PAULO ROBERTO JOAQUIM DOS REIS
APELANTE	:	BANCO NOSSA CAIXA S/A
ADVOGADO	:	SP026825 CASSIO MARTINS CAMARGO PENTEADO JR
APELADO(A)	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
PARTE RÉ	:	UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A
ADVOGADO	:	SP162539 DANIEL AMORIM ASSUMPCÃO NEVES
	:	SP195972 CAROLINA DE ROSSO AFONSO
No. ORIG.	:	95.03.03049-8 22 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015337-67.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.015337-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	ROBSON ANDREZA SANTOS
ADVOGADO	:	SP289981 VITOR LEMES CASTRO
REPRESENTANTE	:	ADRIANO GRACA AMERICO
ADVOGADO	:	SP289981 VITOR LEMES CASTRO
APELADO(A)	:	WALTER VIEIRA CHAGAS FILHO
ADVOGADO	:	SP066947 LUIS TELLES DA SILVA
APELADO(A)	:	CLAUDIO MARCOS KELLER
ADVOGADO	:	SP050478 FRANCISCO BRUNO NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	ANA CAROLINA YOSHII KANO UEMURA
No. ORIG.	:	00153376720054036100 17 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ

Diretor de Divisão

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012880-22.2006.4.03.6102/SP

	2006.61.02.012880-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	JAIR ANTONIO
ADVOGADO	:	SP133791B DAZIO VASCONCELOS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011912-80.2006.4.03.6105/SP

	2006.61.05.011912-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	TEMPO COML/ DE VEICULOS E SERVICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP115022 ANDREA DE TOLEDO PIERRI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007300-62.2006.4.03.6182/SP

	2006.61.82.007300-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	VELLOZO E GIROTTO ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO	:	SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
	:	SP220925 LEONARDO AUGUSTO ANDRADE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	BANCO CREDICARD S/A
ADVOGADO	:	SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA e outro(a)
	:	SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
Nº. ORIG.	:	00073006220064036182 3F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000594-03.2007.4.03.6126/SP

	2007.61.26.000594-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	GERMANO CANASSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP249650 JULIANA RAMOS DE OLIVEIRA e outro(a)
APELANTE	:	Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	:	SP234949 AUGUSTO BELLO ZORZI (Int.Pessoal)
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	GERMANO CANASSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP249650 JULIANA RAMOS DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	:	SP234949 AUGUSTO BELLO ZORZI (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ >26º SSI>-SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031478-59.2008.4.03.6100/SP

		2008.61.00.031478-0/SP
RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	EIKO NAGATOMO (=ou> de 60 anos) e outros(as)
	:	MARIA JUDITE GONCALVES AUGUSTO
	:	MIGUEL KYOJI TAKAHASHI
	:	ONOFRA CONCEICAO VIEIRA MARANHÃO
	:	TATSUO YAMADA
ADVOGADO	:	SP208236 IVAN TOHME BANNOUT e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP218575 DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO e outro(a)

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002458-81.2008.4.03.6113/SP

		2008.61.13.002458-2/SP
RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	MIGUEL MANIGLIA NETO e outros(as)
	:	ANTONIA SANCHES MANIGLIA
	:	ENEIDA CESAR MEIRA MANIGLIA
	:	MARIA CRISTINA MANIGLIA DE MELO
	:	ANTONIO MARCOS DE MELO
	:	HILMA APARECIDA DE ANDRADE MARIA
	:	MARCIO GOMES MARIA
ADVOGADO	:	SP120216 GLEISON DAHER PIMENTA e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	MIGUEL MANIGLIA JUNIOR falecido(a)
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
ADVOGADO	:	SABRINA MENEGARIO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MIGUEL MANIGLIA NETO e outros(as)
	:	ANTONIA SANCHES MANIGLIA
	:	ENEIDA CESAR MEIRA MANIGLIA
	:	MARIA CRISTINA MANIGLIA DE MELO
	:	ANTONIO MARCOS DE MELO
	:	HILMA APARECIDA DE ANDRADE MARIA
	:	MARCIO GOMES MARIA
ADVOGADO	:	SP120216 GLEISON DAHER PIMENTA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00024588120084036113 3 Vr FRANCA/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001899-09.2008.4.03.6119/SP

		2008.61.19.001899-9/SP
RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	RICARDO JORGE DOS SANTOS PAIVA MORGADO
ADVOGADO	:	SP151524 DALSON DO AMARAL FILHO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00018990920084036119 1 Vr GUARULHOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040989-60.2008.4.03.6301/SP

	2008.63.01.040989-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	MARTA MENDES MARQUES ADOGLIO
ADVOGADO	:	SP187167 TATIANA ADOGLIO MORATELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro(a)
No. ORIG.	:	00409896020084036301 9 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009201-15.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.009201-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	FIBRIA CELULOSE S/A
ADVOGADO	:	SP186211A FÁBIO MARTINS DE ANDRADE
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
SUCEDIDO(A)	:	RIPASA S/A CELULOSE E PAPEL
No. ORIG.	:	00092011520094036100 8 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010807-78.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.010807-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	COML/ YUZO MAKINODAN LTDA e outros(as)
	:	EDSON HIROAKI MAKINODAN
	:	HELENA HIROMI TANAKA MAKINODAN
ADVOGADO	:	SP249022 EDSON HIROAKI MAKINODAN e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00108077820094036100 21 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002494-76.2009.4.03.6182/SP

	2009.61.82.002494-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DÍVA MALERBI
APELANTE	:	LAPA ASSISTENCIA MEDICA S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP174096 CAMILA GATTOZZI HENRIQUES ALVES
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00024947620094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

	2010.61.00.021028-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
	:	SP185929 MARCELO DO CARMO BARBOSA
APELADO(A)	:	JAC PROCESSAMENTO DE DADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP231856 ALFREDO BERNARDINI NETO
	:	SP274053 FABIO GARCIA LEAL FERAZ
PARTE RÉ	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00210288620104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

	2010.61.00.022390-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	SUPERMERCADO HIROTA LTDA
ADVOGADO	:	SP173676 VANESSA NASR
	:	SP131943 ALEXANDRE EDUARDO PANEBIANCO
SUCEDIDO(A)	:	EMPORIUM HIROTA LTDA e outros(as)
	:	MERCANTIL HIROTA LTDA
	:	COML/ HIROTA LTDA
	:	ARMAZEM HIROTA LTDA
	:	KATSUMI HIROTA E CIA LTDA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00223902620104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

	2010.61.19.006640-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	LONDRES DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DESCARTAVEIS DECORATIVOS E DE UTENSILIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP098385 ROBINSON VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00066402420104036119 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

	2012.61.21.000008-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	ADILSON EVARISTO FIGUEIRA
ADVOGADO	:	SP146754 JUNIOR ALEXANDRE MOREIRA PINTO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	:	SP213150 DANIEL GIRARDI VIEIRA (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE TAUBATE SP
ADVOGADO	:	SP304100B JAYME RODRIGUES DE FARIA NETO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA

	:	Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
PROCURADOR	:	JOAO EMANUEL MORENO DE LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	CIA AMBIENTAL DO ESTADO DE SAO PAULO CETESB
ADVOGADO	:	SP209293 MARCELA BENTES ALVES BAPTISTA
APELADO(A)	:	COPEL GERACAO E TRANSMISSAO S/A
ADVOGADO	:	PR033079 KARLLA MARIA MARTINI e outro(a)
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	ADJAME ALEXANDRE GONCALVES OLIVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00000080520124036121 2 Vr TAUBATE/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001720-39.2013.4.03.6139/SP

	2013.61.39.001720-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Município de Itarare SP
ADVOGADO	:	SP226725 PEDRO HENRIQUE PEDROSO e outro(a)
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO	:	SP258362 VITOR JAQUES MENDES e outro(a)
APELADO(A)	:	ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ADVOGADO	:	SP090393 JACK IZUMI OKADA e outro(a)
	:	SP148717 PRISCILA PICARELLI RUSSO
No. ORIG.	:	00017203920134036139 1 Vr ITAPEVA/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001487-28.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.001487-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	ASV ASSESSORIA E SERVICOS LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP231856 ALFREDO BERNARDINI NETO e outro(a)
	:	SP274053 FABIO GARCIA LEAL FERRAZ
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
No. ORIG.	:	00014872820144036100 25 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009677-77.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.009677-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	G.T.I. GRANDE LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP231856 ALFREDO BERNARDINI NETO
	:	SP274053 FABIO GARCIA LEAL FERRAZ
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
No. ORIG.	:	0009677720144036100 9 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012228-30.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.012228-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	NEXTEL TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP152232 MAURO HENRIQUE ALVES PEREIRA e outro(a)
APELANTE	:	Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
PROCURADOR	:	SP202382 LAIS NUNES DE ABREU e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	NEXTEL TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP152232 MAURO HENRIQUE ALVES PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
PROCURADOR	:	SP202382 LAIS NUNES DE ABREU e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00122283020144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00024 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0021726-53.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.021726-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	B AND WHITE LIVROS E REVISTAS LTDA
ADVOGADO	:	SP180747 NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec. Jud SP
Nº. ORIG.	:	00217265320144036100 10 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021729-08.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.021729-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	MAXICABOS COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP098385 ROBINSON VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
Nº. ORIG.	:	00217290820144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000909-20.2014.4.03.6115/SP

	2014.61.15.000909-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO	:	SP163382 LUIS SOTELO CALVO e outro(a)
APELADO(A)	:	MARCIO CLAUDINO DA COSTA
ADVOGADO	:	SP080153 HUMBERTO NEGRIZOLLI e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00009092020144036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000897-03.2014.4.03.6116/SP

	2014.61.16.000897-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Conselho Regional de Educaao Física da 4ª Regiao CREF4SP
ADVOGADO	:	SP220653 JONATAS FRANCISCO CHAVES e outro(a)
APELADO(A)	:	GUSTAVO CANASSA DAS NEVES
ADVOGADO	:	SP350097 FLAVIO JOSE NEVES LUIZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00008970320144036116 1 Vr ASSIS/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001374-08.2014.4.03.6122/SP

	2014.61.22.001374-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	IDALINA APARECIDA PERES
ADVOGADO	:	SP292493 VLADIMIR LOZANO JUNIOR e outro(a)
PARTE RÉ	:	Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	:	SP251942 FERNANDA AUGUSTA HERNANDES CARRENHO e outro(a)
PARTE RÉ	:	MUNICIPIO DE ADAMANTINA SP
ADVOGADO	:	SP219271 LUIZ CARLOS BOCCHI JUNIOR
No. ORIG.	:	00013740820144036122 1 Vr TUPA/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00029 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000088-53.2014.4.03.6135/SP

	2014.61.35.000088-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
PROCURADOR	:	CELINA RUTH CARNEIRO PEREIRA DE ANGELIS e outro(a)
APELANTE	:	ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ADVOGADO	:	SP090393 JACK IZUMI OKADA
	:	SP148717 PRISCILA PICARELLI RUSSO
APELADO(A)	:	PREFEITURA MUNICIPAL DA ESTANCIA BALNEARIA DE UBATUBA
ADVOGADO	:	SP060107 AGAMENOM BATISTA DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CARAGUATATUBA >35ª SJJ> SP
No. ORIG.	:	00000885320144036135 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046101-66.2014.4.03.6182/SP

	2014.61.82.046101-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	MINERADORA NATIVA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP060670 PAULO DE TARSO ANDRADE BASTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Departamento Nacional de Producao Mineral DNPMP
ADVOGADO	:	SP112578 MARCIA REGINA KAIRALLA RODRIGUES DE SA e outro(a)
No. ORIG.	:	00461016620144036182 3F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027715-70.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.027715-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	BANCO ALVORADA S/A
ADVOGADO	:	SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00059353620074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021454-65.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.021454-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	ANTONIO VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP151852 GUILHERME VON MULLER LESSA VERGUEIRO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
INTERESSADO(A)	:	VIERBON IND/ E COM/ LTDA -EPP e outros(as)
	:	ORLANDO D ALESSANDRO BONATO
	:	JOSE DOMINGOS VIEIRA
	:	EMERSON LEMES VIEIRA
No. ORIG.	:	12.00.00867-5 A Vr SUZANO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00033 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001194-91.2015.4.03.6110/SP

	2015.61.10.001194-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	NEW AGE MOTOCICLETAS LTDA
ADVOGADO	:	SP024956 GILBERTO SAAD e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10º SSJ->SP
No. ORIG.	:	00011949120154036110 2 Vr SOROCABA/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000187-46.2015.4.03.6116/SP

	2015.61.16.000187-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Conselho Regional de Educação Física da 4ª Região CREF4SP
ADVOGADO	:	SP220653 JONATAS FRANCISCO CHAVES e outro(a)
APELADO(A)	:	DAIANE FERREIRA CUNHA
ADVOGADO	:	SP216611 MARCOS VINICIUS VALIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00001874620154036116 1 Vr ASSIS/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00035 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000522-65.2015.4.03.6116/SP

	2015.61.16.000522-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Conselho Regional de Educacao Fisica da 4ª Regiao CREF4SP
PROCURADOR	:	SP220653 JONATAS FRANCISCO CHAVES
APELADO(A)	:	OSVALDO CHIQUETO NETO
ADVOGADO	:	SP149159 JOSE BENEDITO CHIQUETO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00005226520154036116 11 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00036 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003593-39.2015.4.03.6128/SP

	2015.61.28.003593-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER e outro(a)
APELADO(A)	:	ENGEPAK EMBALAGENS SAO PAULO LTDA
ADVOGADO	:	BA020131 TRICIA BARRADAS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00035933920154036128 11 Vr JUNDIAI/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019312-78.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019312-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	:	JASON FIGUEIREDO PASSOS
ADVOGADO	:	SP057443 JOSE RICARDO FERNANDES SALOMAO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	DEDINI S/A INDUSTRIAS DE BASE e outro(a)
	:	DOVILIO OMETTO
REPRESENTANTE	:	MARIO DEDINI OMETTO
	:	CLAUDIA MADRUGA MULLER
REPRESENTANTE	:	GIULIANO DEDINI OMETTO DUARTE
ADVOGADO	:	SP163855 MARCELO ROSENTHAL e outro(a)
EXCLUÍDO(A)	:	JOSE EDUARDO RIBEIRO
	:	SERGIO TAMASSIA BARREIRA
	:	ANTONIO LUIZ AZEVEDO FAGUNDES
	:	ANTONIO ROBERTO DE AZEVEDO MULLER
	:	JULIANA DEDINI OMETTO
	:	TARCISIO ANGELO MASCARIM
	:	SIDINEI MAGANHATO JUNIOR
	:	JOSE FRANCISCO GONZALEZ DAVOS
	:	MARCOS JOSE RAMALHO
	:	JOSE LUIZ OLIVERIO
	:	ANTONIO CARLOS PEREIRA
	:	RENATO HERZ
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ-SP
No. ORIG.	:	00036051320154036109 4 Vr PIRACICABA/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00038 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001374-85.2016.4.03.6106/SP

	2016.61.06.001374-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	M L M

ADVOGADO	:	SP246232 ANTÔNIO FRANCISCO JÚLIO II
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00013748520164036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001129-23.2016.4.03.6123/SP

		2016.61.23.001129-6/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	Conselho Regional de Nutricionistas da 3 Região SP
ADVOGADO	:	SP055203 CELIA APARECIDA LUCHESE
APELADO(A)	:	PITA BREAD IND/ DE PANIFICACAO LTDA
ADVOGADO	:	SP334721 THAIS CHRISTINY PINHEIRO DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00011292320164036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017911-49.2018.4.03.9999/SP

		2018.03.99.017911-6/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	ROLF SIEVERS
ADVOGADO	:	SP328279 RAFAEL BAETA POPOLI
No. ORIG.	:	00011963420168260296 1 Vr JAGUARIUNA/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

Boletim de Acórdão Nro 26638/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031896-32.2014.4.03.6182/SP

		2014.61.82.031896-6/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial INMETRO
PROCURADOR	:	SP120451 RAQUEL BOLTES CECATTO e outro(a)
APELADO(A)	:	TURBO MIX COM/ DE ROUPAS LTDA
No. ORIG.	:	00318963220144036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. DISTRATO. INCLUSÃO DE SÓCIO. INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A execução fiscal se refere à cobrança de multa administrativa, de infração datada em 06/02/2012, com inscrição do débito em 11/07/2013 e ajuizamento da ação executiva em 10/06/2014 (fs. 02/03). Em março de 2012, houve o registro na JUCESP do distrato social da executada, figurando um dos sócios administradores, Sr. Hyun Jae Kim como responsável pela guarda dos livros e documentos (fs. 16/17).
2. Do exame da CDA, verifica-se que o débito se refere a período em que a empresa executada ainda se encontrava em atividade, evidenciando-se, a princípio, a sua qualidade de contribuinte responsável pelos valores cobrados.
3. A par disso, importante observar que o registro do distrato social na JUCESP é apenas uma das etapas do processo de extinção da empresa, a qual subsistirá até o término da fase de liquidação, a se considerar o disposto no art. 51, *caput*, do CC/02.
4. A *extinção* da pessoa jurídica ocorre com o cancelamento de sua inscrição no registro próprio, ato que somente pode ser efetivado após o encerramento da liquidação da sociedade, nos termos do art. 51, § 3º do CC/02.
5. Com efeito, até o término de sua liquidação, permanece íntegra a personalidade da pessoa jurídica, não se podendo concebê-la como inexistente no mundo jurídico.
6. Pode-se concluir, assim, que o distrato registrado no órgão competente é o início do procedimento de dissolução da pessoa jurídica, e não possui o efeito de extinguir a personalidade jurídica de imediato, pois a pessoa jurídica continua a existir até que se conclua as negociações pendentes.
7. Dessa forma, merece reforma a r. sentença proferida, devendo ser afastada a extinção do feito sem resolução do mérito, para que tenha prosseguimento a execução fiscal.
8. De outra parte, embora pleiteada pelo exequente, ora apelante, a inclusão dos sócios administradores no polo passivo da execução, com fundamento na ocorrência de dissolução irregular, tal questão não foi objeto de apreciação pelo r. Juízo *a quo*.
9. No caso em tela, inaplicável o disposto no art. 1.013, § 3º, I, do CPC/2015. Inviável neste momento o exame da matéria fática suscitada, que objetiva definir os limites da responsabilidade dos representantes legais da executada e a possível ocorrência de dissolução irregular, questões a serem discutidas e apreciadas em primeiro grau, com o retorno dos autos à Vara de origem.
10. Apelo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2018.
Consuelo Yoshida
Relatora para Acórdão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039477-98.2014.4.03.6182/SP

	2014.61.82.039477-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial INMETRO
PROCURADOR	:	SP149173 OLGA SAITO e outro(a)
APELADO(A)	:	CAFE DI SALERNO LTDA -ME
No. ORIG.	:	00394779820144036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. DISTRATO. INCLUSÃO DE SÓCIO. INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A execução fiscal se refere à cobrança de multa administrativa, com inscrição do débito em 12/08/2014 e ajuizamento da ação executiva em 15/08/2014 (fs. 02/03). Em janeiro de 2007, houve o registro na JUCESP do distrato social da executada, figurando um dos sócios administradores, Sr. Ely Furlan Avarzini Calixto como responsável pela guarda dos livros e documentos (fs. 15/16).
2. Do exame da CDA, verifica-se que o débito se refere a período em que a empresa executada ainda se encontrava em atividade, evidenciando-se, a princípio, a sua qualidade de contribuinte responsável pelos valores cobrados.
3. A par disso, importante observar que o registro do distrato social na JUCESP é apenas uma das etapas do processo de extinção da empresa, a qual subsistirá até o término da fase de liquidação, a se considerar o disposto no art. 51, *caput*, do CC/02.
4. A extinção da pessoa jurídica ocorre com o cancelamento de sua inscrição no registro próprio, ato que somente pode ser efetivado após o encerramento da liquidação da sociedade, nos termos do art. 51, § 3º do CC/02.
5. Com efeito, até o término de sua liquidação, permanece íntegra a personalidade da pessoa jurídica, não se podendo concebê-la como inexistente no mundo jurídico.
6. Pode-se concluir, assim, que o distrato registrado no órgão competente é o início do procedimento de dissolução da pessoa jurídica, e não possui o efeito de extinguir a personalidade jurídica de imediato, pois a pessoa jurídica continua a existir até que se conclua as negociações pendentes.
7. Dessa forma, merece reforma a r. sentença proferida, devendo ser afastada a extinção do feito sem resolução do mérito, para que tenha prosseguimento a execução fiscal.
8. De outra parte, embora pleiteada pelo exequente, ora apelante, a inclusão dos sócios administradores no polo passivo da execução, com fundamento na ocorrência de dissolução irregular, tal questão não foi objeto de apreciação pelo r. Juízo *a quo*.
9. No caso em tela, inaplicável o disposto no art. 1.013, § 3º, I, do CPC/2015. Inviável neste momento o exame da matéria fática suscitada, que objetiva definir os limites da responsabilidade dos representantes legais da executada e a possível ocorrência de dissolução irregular, questões a serem discutidas e apreciadas em primeiro grau, com o retorno dos autos à Vara de origem.
10. Apelo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2018.
Consuelo Yoshida
Relatora para Acórdão

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005722-77.2015.4.03.6108/SP

	2015.61.08.005722-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	JS FILHOS E CIA LTDA
ADVOGADO	:	SP236433 MARIA JOSE ROSSI RAYS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00057227720154036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. TAXA SISCOMEX. MAJORAÇÃO. PORTARIA MF 257/2011. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO.

1. A jurisprudência do C. STF tem se consolidado no sentido do reconhecimento da inconstitucionalidade da majoração da Taxa Siscomex, por ato normativo infralegal, posto que, embora haja permissivo legal de reajuste dos valores pelo Poder Executivo, o Poder Legislativo não fixou as balizas mínimas e máximas para uma eventual delegação tributária, conforme se vê no precedente: Ag. Reg. No RE 1.095.001/SC, da Segunda Turma, relator Ministro Dias Toffoli, j. 06/03/2018; DJE 08/05/2018.
2. Ressalvado o anterior posicionamento desta Turma julgadora, em respeito ao posicionamento do C. STF, deve ser reconhecida a inconstitucionalidade da majoração da Taxa de Registro no SISCOMEX, veiculada pela Portaria MF 257/2011.
3. A compensação dos valores indevidamente recolhidos deverá ser realizada e homologada perante o Fisco, observado o prazo prescricional quinquenal, podendo ser realizada com outros tributos administrados pela RFB, nos termos do art. 26-A da Lei 11.457/2007, corrigida com a aplicação da taxa SELIC, após o trânsito em julgado.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2018.
Consuelo Yoshida
Relatora para Acórdão

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007003-77.2016.4.03.6126/SP

	2016.61.26.007003-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial INMETRO
PROCURADOR	:	FABIANO DIAS DUARTE FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	INSBRUCK MODA JOVEM EIRELI -ME
No. ORIG.	:	00070037720164036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

1. A execução fiscal se refere à cobrança de multa administrativa de infração datada de 27/02/2015, com inscrição do débito em 08/12/2015 e ajuizamento da ação executiva em 27/10/2016 (fs. 02/04). Em 28/04/2015, houve o registro na JUCESP do distrato social da executada, figurando um dos sócios administradores, Sr. Claudio Jardim Pugliese como responsável pela guarda dos livros e documentos (fs. 11/12).
2. Do exame da CDA, verifica-se que o débito se refere à infração de período em que a empresa executada ainda se encontrava em atividade, evidenciando-se, a princípio, a sua qualidade de contribuinte responsável pelos valores cobrados.

3. A par disso, importante observar que o registro do distrato social na JUCESP é apenas uma das etapas do processo de extinção da empresa, a qual subsistirá até o término da fase de liquidação, a se considerar o disposto no art. 51, caput, do CC/02.
4. A extinção da pessoa jurídica ocorre com o cancelamento de sua inscrição no registro próprio, ato que somente pode ser efetivado após o encerramento da liquidação da sociedade, nos termos do art. 51, § 3º do CC/02.
5. Com efeito, até o término de sua liquidação, permanece íntegra a personalidade da pessoa jurídica, não se podendo concebê-la como inexistente no mundo jurídico.
6. Pode-se concluir, assim, que o distrato registrado no órgão competente é o início do procedimento de dissolução da pessoa jurídica, e não possui o efeito de extinguir a personalidade jurídica de imediato, pois a pessoa jurídica continua a existir até que se conclua as negociações pendentes.
7. Dessa forma, merece reforma a r. sentença proferida, devendo ser afastada a extinção do feito sem resolução do mérito, para que tenha prosseguimento a execução fiscal.
8. De outra parte, embora pleiteada pelo exequente, ora apelante, a inclusão dos sócios administradores no polo passivo da execução, com fundamento na ocorrência de dissolução irregular, tal questão não foi objeto de apreciação pelo r. Juízo *a quo*.
9. No caso em tela, inaplicável o disposto no art. 1.013, § 3º, I, do CPC/2015. Inviável neste momento o exame da matéria fática suscitada, que objetiva definir os limites da responsabilidade dos representantes legais da executada e a possível ocorrência de dissolução irregular, questões a serem discutidas e apreciadas em primeiro grau, com o retorno dos autos à Vara de origem.
10. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2018.
Consuelo Yoshida
Relatora para Acórdão

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030155-46.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARCELINO JOSE DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIO CESAR POLLINI - SP128933-N

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

O agravante sustenta, em síntese, que a decisão recorrida deve ser reformada no que tange à correção monetária e a RMI.

Nesse passo, pede a reforma da decisão recorrida, bem como a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator "*poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*", desde que a eficácia da decisão recorrida gere "*risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*" (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, malgrado tenha o agravante pleiteado a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, não se alegou, tampouco se demonstrou que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto.

Sendo assim, não há como se divisar que a manutenção da decisão agravada até o final julgamento deste recurso possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação à parte agravante, o que interdita a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 1.019, inciso I, c.c o artigo 995, parágrafo único, ambos do CPC/15.

Com tais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Comunique-se ao juízo a quo e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 6 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030428-25.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: MARIA MARCIA GALINDO PAVARIN
Advogado do(a) AGRAVANTE: BENEDITO MACHADO FERREIRA - SP68133-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

O agravante sustenta, em síntese, que a decisão recorrida deve ser reformada, a fim de permitir, de imediato, a expedição de precatório para satisfação dos valores incontroversos.

Nesse passo, pede a reforma da decisão recorrida, bem como a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator “*poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “*risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, malgrado tenha o agravante pleiteado a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, não se alegou, tampouco se demonstrou que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto.

Sendo assim, não há como se divisar que a manutenção da decisão agravada até o final julgamento deste recurso possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação à parte agravante, o que interdita a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 1.019, inciso I, c.c o artigo 995, parágrafo único, ambos do CPC/15.

Com tais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Comunique-se ao juízo a quo e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 6 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018806-46.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: JULIANA CRISTINA DE SOUZA, MARIA JULIA DAMACENO DE SOUZA, ISABELA DAMACENO DE SOUZA
REPRESENTANTE: JULIANA CRISTINA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO FERREIRA DOS SANTOS - SP255132
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO FERREIRA DOS SANTOS - SP255132,
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO FERREIRA DOS SANTOS - SP255132,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelas partes autoras contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, indeferiu a antecipação da tutela.

Verifica-se do sistema de consulta processual do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda do objeto do presente recurso.

Pelo exposto, **julgo prejudicado** o presente Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 932, III do novo Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 5 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010360-88.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: SUELY LEHN
Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR - SP149876-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto SUELY LEHN em face de decisão que indeferiu à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Compulsando o andamento processual do feito de origem, proc. nº 1000936-67.2016.8.26.0480, no respectivo sítio institucional, verifica-se que o MM. Juízo de origem já sentenciou o feito, tendo a sentença substituído a decisão objeto do presente agravo de instrumento.

Por conseguinte, considerando que a decisão objeto deste recurso foi substituída pela sentença, deve ser negado seguimento ao agravo de instrumento, por perda superveniente do interesse recursal.

Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROCESSO SENTENCIADO. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. AGRAVO LEGAL PREJUDICADO. REGIMENTO INTERNO TRF3.

1. Na ação originária foi proferida sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, o que acarreta a perda do objeto do presente agravo de instrumento.

3. Agravo legal não provido.”

(TRF 3ª Região, AI nº 0023585-08.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. PAULO DOMINGUES, j. 13/04/2015, e-DJF323/04/2015)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** e nego seguimento ao presente agravo de instrumento.

Int.

São Paulo, 5 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009789-20.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: ARLINDO CUNHA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CARLA MARTINS - SP264392
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto ARLINDO CUNHA em face de decisão que indeferiu à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Compulsando o andamento processual do feito de origem, proc. nº 1001758-59.2017.8.26.0306, no respectivo sítio institucional, verifica-se que o MM. Juízo de origem já sentenciou o feito, tendo a sentença substituído a decisão objeto do presente agravo de instrumento.

Por conseguinte, considerando que a decisão objeto deste recurso foi substituída pela sentença, deve ser negado seguimento ao agravo de instrumento, por perda superveniente do interesse recursal.

Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROCESSO SENTENCIADO. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. AGRAVO LEGAL PREJUDICADO. REGIMENTO INTERNO TRF3.

1. Na ação originária foi proferida sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, o que acarreta a perda do objeto do presente agravo de instrumento.

3. Agravo legal não provido.”

(TRF 3ª Região, AI nº 0023585-08.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. PAULO DOMINGUES, j. 13/04/2015, e-DJF323/04/2015)

Ante o exposto, julgo prejudicado e nego seguimento ao presente agravo de instrumento.

Int.

GCOTAIT

São Paulo, 5 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030199-65.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: ANTONIA SIRLEY MARIN DE AGUIAR
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI - SP123598-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

O agravante sustenta, em síntese, que a decisão recorrida deve ser reformada, reconhecendo-se a inexigibilidade da restituição em caso em que a antecipação da tutela originou-se de cognição exauriente.

Nesse passo, pede a reforma da decisão recorrida, bem como a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator “*poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “*risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, malgrado tenha o agravante pleiteado a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, não se alegou, tampouco se demonstrou que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto.

Sendo assim, não há como se vislhar que a manutenção da decisão agravada até o final julgamento deste recurso possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação à parte agravante, o que interdita a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 1.019, inciso I, c.c o artigo 995, parágrafo único, ambos do CPC/15.

Com tais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Comunique-se ao juízo a quo e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 6 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020369-75.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: BRUNO RAFAEL ANDRADE DE OLIVEIRA, GERALDO KLEBER ANDRADE DE OLIVEIRA, KEILA MELO DE ANDRADE
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Após a interposição do presente agravo de instrumento, houve a prolação de nova decisão, desta vez, pela 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes, em que o Juízo reconheceu a sua incompetência absoluta para apreciar e julgar a demanda, em razão do valor atribuído à causa, e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal (ID 10614188 dos autos do Cumprimento de Sentença nº 5008663-73.2018.4.03.6183).

Assim, fixo o prazo de 15 (quinze) dias para que o agravante se manifeste, justificadamente, sobre o interesse recursal no tocante ao presente agravo de instrumento.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2018.

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

APELAÇÃO (198) Nº 5000772-30.2018.4.03.6141
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: NEUZA FRANCA
Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DESPACHO

Providencie a parte autora a cópia do processo administrativo, da carta de concessão, do RCTC, ou de outro documento que comprove a limitação do salário-de-benefício ao teto vigente na data da concessão da aposentadoria, nos termos das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03. Prazo de 30 dias. Int.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 4 de dezembro de 2018.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 4 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5033625-61.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SUELY FERNANDES DE CARVALHO
Advogado do(a) APELADO: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

DESPACHO

O INSS interpôs apelação em face de sentença que julgou procedente pedido de reconhecimento do período de 07/01/1979 a 30/07/1983 como laborado em atividades rurais sem registro para fins de averbação, a ensejar futura concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Em suas razões, o INSS teceu considerações acerca da impossibilidade do reconhecimento de labor rural no período imediatamente anterior à data em que a parte autora completou 55 anos (o que no caso concreto sequer ocorreu), para fins da aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º da Lei nº 8.213/91. Impugna, também, consectários que nenhuma relação guardam com o julgado de primeiro grau (juros da mora, correção monetária, prescrição quinquenal, base de cálculo da verba honorária e custas).

Assim, tem-se que, em suas razões de apelo, o INSS não impugnou especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

Dessa forma, ante o disposto no art. 932, III e parágrafo único, do CPC, intime-se o recorrente para, no prazo de 5 (cinco) dias, sanar o vício apontado, sob pena de não conhecimento do recurso.

Após, dê-se vista à parte autora e voltem conclusos.

São Paulo, 14 de novembro de 2018.

mtgimxc

APELAÇÃO (198) Nº 5002455-05.2018.4.03.6141
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: CRISTIANO DA SILVA MATOS, HENRIQUE DA SILVA MATOS, CAMILA DA SILVA MATOS, BEATRIZ DA SILVA MATOS
Advogado do(a) APELADO: ILZO MARQUES TAOCES - SP229782-A
Advogado do(a) APELADO: ILZO MARQUES TAOCES - SP229782-A
Advogado do(a) APELADO: ILZO MARQUES TAOCES - SP229782-A
Advogado do(a) APELADO: ILZO MARQUES TAOCES - SP229782-A

DESPACHO

Verifico que no processo digitalizado a partir da contestação, inclusive, as principais peças, como réplica, sentença, apelação, contrarrazões e prova testemunhal, não se encontram nos autos ou estão incompletas.

Assim, preliminarmente, verifique a Subsecretaria se referidas folhas encontram-se em algum setor desta Egrégia Corte para eventual juntada.

Em caso negativo, oficie-se à vara de origem para que remeta as cópias faltantes e confira a digitalização integral dos autos.

Sem embargo, intime-se o patrono da parte autora para, no prazo de 05 (cinco) dias, regularizar a representação processual inexistente nos autos de Camila da Silva Matos e Beatriz da Silva Matos, observando que a primeira é maior e a segunda menor.

Após, voltem os autos conclusos.

Intime-se.

dbabian

São Paulo, 16 de novembro de 2018.

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 26588/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055987-51.1995.4.03.9999/SP

	95.03.055987-1/SP
--	-------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	APARECIDA LUCIA DE CASTRO incapaz
ADVOGADO	:	SP057661 ADAO NOGUEIRA PAIM
REPRESENTANTE	:	CUSTODIA MARIA DE JESUS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP083392 ROBERTO RAMOS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	91.00.00141-0 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REPERCUSSÃO GERAL. ARTIGO 1.040, II DO CPC/15. CÔMPUTO DE JUROS DE MORA NO INTERREGNO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A DATA DO PRECATÓRIO/RPV. JUÍZO DE RETRATAÇÃO POSITIVO.

- A decisão proferida considerou devido o cômputo dos juros moratórios no interregno iniciado na data da elaboração dos cálculos até a data do efetivo pagamento, seja na modalidade precatório (PRC), seja na forma de

requisição de pequeno valor (RPV).

- O e. Supremo Tribunal Federal, contudo, na sessão de julgamentos de 19/04/2017, cujo acórdão foi publicado em 30/06/2017, em sede de repercussão geral, fixou tese no sentido de que incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

- Recurso parcialmente provido, em juízo de retração do artigo 1.040, II, do CPC, a fim de determinar o prosseguimento da execução, para que se apurem as diferenças oriundas do cômputo dos juros de mora no interregno entre a data da conta de liquidação e a data do precatório/RPV.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001497-80.2002.4.03.6104/SP

	2002.61.04.001497-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	MARIA CHRISTINA MARCONDES
ADVOGADO	:	SP046715 FLAVIO SANINO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REPERCUSSÃO GERAL. ARTIGO 1.040, II DO CPC/15. CÔMPUTO DE JUROS DE MORA NO INTERREGNO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A DATA DO PRECATÓRIO/RPV. JUÍZO DE RETRATAÇÃO POSITIVO.

- A decisão proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil/73, mantida integralmente pelo v. acórdão proferido em sede de agravo, considerou ser indevido o cômputo dos juros moratórios no interregno iniciado na data da elaboração dos cálculos até a data do efetivo pagamento, seja na modalidade precatório (PRC), seja na forma de requisição de pequeno valor (RPV), e, conseqüentemente, manteve a extinção da execução.

- O e. Supremo Tribunal Federal, contudo, na sessão de julgamentos de 19/04/2017, cujo acórdão foi publicado em 30/06/2017, em sede de repercussão geral, fixou tese no sentido de que incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

- Recurso parcialmente provido, em juízo de retração do artigo 1.040, II, do CPC, a fim de determinar o prosseguimento da execução, para que se apurem as diferenças oriundas do cômputo dos juros de mora no interregno entre a data da conta de liquidação e a data do precatório/RPV.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer do recurso para dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001140-97.2003.4.03.6126/SP

	2003.61.26.001140-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	EDGAR SOARES DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP068622 AIRTON GUIDOLIN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REPERCUSSÃO GERAL. ARTIGO 1.040, II DO CPC/15. CÔMPUTO DE JUROS DE MORA NO INTERREGNO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A DATA DO PRECATÓRIO/RPV. JUÍZO DE RETRATAÇÃO POSITIVO.

- A decisão proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil/73, mantida integralmente pelo v. acórdão proferido em sede de agravo, considerou ser indevido o cômputo dos juros moratórios no interregno iniciado na data da elaboração dos cálculos até a data do efetivo pagamento, seja na modalidade precatório (PRC), seja na forma de requisição de pequeno valor (RPV), e, conseqüentemente, manteve a extinção da execução.

- O e. Supremo Tribunal Federal, contudo, na sessão de julgamentos de 19/04/2017, cujo acórdão foi publicado em 30/06/2017, em sede de repercussão geral, fixou tese no sentido de que incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

- Recurso parcialmente provido, em juízo de retração do artigo 1.040, II, do CPC, a fim de determinar o prosseguimento da execução, para que se apurem as diferenças oriundas do cômputo dos juros de mora no interregno entre a data da conta de liquidação e a data do precatório/RPV.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011008-60.2006.4.03.6105/SP

	2006.61.05.011008-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	Decisão fls.293/296
INTERESSADO(A)	:	MARIA LUCIENE DA SILVA e outro(a)
	:	YURI DA SILVA WEISE incapaz
ADVOGADO	:	SP149100 SILVANA GOMES HELENO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. RETRATAÇÃO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO SUPERIOR. AUSÊNCIA DE RENDA. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. TEMA 896. RECURSO IMPROVIDO.

- O artigo 932, incisos IV e V, do CPC evidencia a possibilidade de o relator julgar casos já resolvidos em instâncias superiores em recursos repetitivos e por meio de enunciados de súmulas, o que não afasta os casos de juízo de retratação. De qualquer forma, a questão perde o objeto diante da submissão do agravo interno à Turma.
- Fundado no artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal, o artigo 80, da Lei 8.213/91, prevê que o auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado, de baixa renda (texto constitucional), recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou abono de permanência.
- Com relação à qualidade de segurado, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, na forma dos artigos 11 e 13 da Lei n. 8.213/91, não se trata de matéria controvertida.
- No caso, o limite do valor da "renda bruta" do segurado, na época da prisão, era muito superior ao limite estabelecido em portaria, de acordo com a decisão administrativa que indeferiu o benefício.
- Contudo, discute-se se a condição de *desempregado* afasta a necessidade de limite de renda, a que estão submetidos todos os possíveis beneficiados do auxílio-reclusão. Trata-se de questão submetida a decisão de afetação, para fins de representação da controvérsia em recurso submetido à sistemática de repetitivo, na forma do artigo 543-C do CPC/73 (AREsp 578044 e AREsp 578939, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Data da Publicação em 08/10/2014).
- O acórdão proferido no julgamento do Recurso Especial 1.485/417/MS, referente ao tema 896 do STJ, foi publicado no Diário da Justiça eletrônico no dia 02/02/2018. Aplica-se ao caso o disposto no artigo 543-C do CPC/1973, atual 1.036 do CPC/2015). No acórdão, foi firmada a tese: "*Para a concessão do auxílio-reclusão (art. 80 da Lei nº 8.213/91), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laborativa remunerada no momento do recolhimento da prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição*".
- Por conta disso, forçoso curvar-se à jurisprudência do referido tribunal superior, com a ressalva de entendimento pessoal. E, como reconhece a unanimidade da doutrina, em casos de julgamento de recursos repetitivos, o julgador da instância inferior deve seguir-se sem necessidade de analisar as questões levantadas pelo recorrente, abrangidas no repetitivo.
- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer do agravo interno e lhe negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001969-91.2006.4.03.6120/SP

	2006.61.20.001969-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CE017865 GUILHERME MOREIRA RINO GRANDO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	LUCIAURIA APARECIDA CAIRES DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	SP123079 MARIA LUIZA MIYOKO OKAMA ZACHARIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	BRUNA APARECIDA CAIRES DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	SP123079 MARIA LUIZA MIYOKO OKAMA ZACHARIAS e outro(a)
REPRESENTANTE	:	RAQUEL APARECIDA DA COSTA CAIRES
ADVOGADO	:	SP123079 MARIA LUIZA MIYOKO OKAMA ZACHARIAS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20º SJJ > SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DE BAIXA RENDA. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. TEMA 896. RECURSO REPETITIVO. PARADIGMA. REQUISITOS ATENDIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. IPCA-E. RECURSO IMPROVIDO.

- Fundado no artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal, o artigo 80, da Lei 8.213/91, prevê que o auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado, de baixa renda (texto constitucional), recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou abono de permanência.
- Com relação à qualidade de segurado, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, na forma dos artigos 11 e 13 da Lei n. 8.213/91, não se trata de matéria controvertida.
- No caso vertente, o INSS não comprovou que o limite do valor da última "renda bruta" do segurado, ao ser preso, era superior ao limite de renda previsto. Tratando-se de fato desconstitutivo do direito do autor, caberia ao INSS comprová-lo neste recurso.
- Noutro passo, discute-se se a condição de *desempregado* afasta a necessidade de limite de renda, a que estão submetidos todos os possíveis beneficiados do auxílio-reclusão. Trata-se de questão submetida a decisão de afetação, para fins de representação da controvérsia em recurso submetido à sistemática de repetitivo, na forma do artigo 543-C do CPC/73 (AREsp 578044 e AREsp 578939, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Data da Publicação em 08/10/2014).
- Trata-se de questão submetida a decisão de afetação, para fins de representação da controvérsia em julgamento submetido à sistemática de repetitivo, na forma do artigo 543-C do CPC/73 (AREsp 578044 e AREsp 578939, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Data da Publicação em 08/10/2014).
- Para além, o acórdão proferido no julgamento do Recurso Especial 1.485/417/MS, referente ao tema 896 do STJ, foi publicado no Diário da Justiça eletrônico no dia 02/02/2018. Aplica-se ao caso o disposto no artigo 543-C do CPC/1973, atual 1.036 do CPC/2015). No acórdão, foi firmada a tese: "*Para a concessão do auxílio-reclusão (art. 80 da Lei nº 8.213/91), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laborativa remunerada no momento do recolhimento da prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição*".
- Em prosseguimento, devida é a aplicação do IPCA-E na apuração da correção monetária. A Suprema Corte, no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, discutiu os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública, ao julgar a modulação dos efeitos das ADIn's 4.357 e 4.425. Inicialmente, o Pretérito Excelso havia validado os índices de correção monetária previstos na Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, os quais incluem a aplicação da Lei 11.960/09.
- Com efeito, na "parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor" (RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).
- Com isso, no julgamento do RE 870.947, o STF reconheceu a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros de mora a serem aplicados na liquidação de condenações impostas contra a Fazenda Pública, pois referidos acessórios, nas ADIs de ns. 4.357 e 4.425, tiveram por alvo apenas a fase do precatório.
- Contudo, ao concluir, na sessão de 20/9/2017, o julgamento do RE 870947, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) definiu duas teses sobre a matéria. A maioria dos ministros seguiu o voto do relator, ministro Luiz Fux, segundo o qual foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O entendimento acompanha o já definido pelo STF quanto à correção no período posterior à expedição do precatório. Em seu lugar, o índice de correção monetária adotado foi o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.
- A primeira tese aprovada é referente aos juros. Já a segunda tese, referente à correção monetária, tem a seguinte redação: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."
- A tese mencionada no acórdão embargado constou da Ata de julgamento nº 27, publicada no DJe nº 216 de 22/09/2017. Desta forma, vale como acórdão, conforme disposição contida no artigo 1.035, § 11, do CPC, *in verbis*: "*A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão.*"
- Não há qualquer razão plausível para a pretendida suspensão do processo até a publicação do acórdão integrador ou mesmo do final do RE 870947. Mesmo porque o artigo 1040 do CPC admite a aplicação do paradigma logo que publicado o acórdão.
- Fica ressalvada a possibilidade de, em fase de execução, operar-se a modulação de efeitos, por força de eventual decisão do Supremo Tribunal Federal.
- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer do agravo interno e lhe negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063777-32.2008.4.03.9999/SP

	2008.03.99.063777-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RJ147166 CAMILA BLANCO KUX
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	Decisão fls.117/120

INTERESSADO(A)	:	DIEGO HENRIQUE DOS SANTOS MARQUES DE SOUZA incapaz
ADVOGADO	:	SP239564 JOSE HORACIO DE ANDRADE
REPRESENTANTE	:	MICHELÍ DAIANE SANTOS MARQUEZ DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP239564 JOSE HORACIO DE ANDRADE
No. ORIG.	:	07.00.00180-6 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DE BAIXA RENDA. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. TEMA 896. RECURSO REPETITIVO. PARADIGMA. REQUISITOS ATENDIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. IPCA-E. RECURSO IMPROVIDO.

- Fundado no artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal, o artigo 80, da Lei 8.213/91, prevê que o auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado, de baixa renda (texto constitucional), recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou abono de permanência.
- No caso, pela cópia da certidão de casamento e da carteira de identidade, anexas aos autos, os autores comprovam a condição de cônjuge e de filho do encarcerado e, em decorrência, as suas dependências (presunção legal).
- Com relação à qualidade de segurado, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, na forma dos artigos 11 e 13 da Lei n. 8.213/91, não se trata de matéria controvertida.
- A última remuneração mensal informada (R\$ 800,00 - referente ao mês de abril de 2006 - sistema CNIS/DATAPREV - fl. 37) é superior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 654,61 - MPS n. 119, de 18/4/2006).
- Noutro passo, discute-se se a condição de *desempregado* afasta a necessidade de limite de renda, a que estão submetidos todos os possíveis beneficiados do auxílio-reclusão. Trata-se de questão submetida a decisão de afetação, para fins de representação da controvérsia em recurso submetido à sistemática de repetitivo, na forma do artigo 543-C do CPC/73 (AREsp 578044 e AREsp 578939, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Data da Publicação em 08/10/2014).
- Trata-se de questão submetida a decisão de afetação, para fins de representação da controvérsia em julgamento submetido à sistemática de repetitivo, na forma do artigo 543-C do CPC/73 (AREsp 578044 e AREsp 578939, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Data da Publicação em 08/10/2014).
- Para além, o acórdão proferido no julgamento do Recurso Especial 1.485/417/MS, referente ao tema 896 do STJ, foi publicado no Diário da Justiça eletrônico no dia 02/02/2018. Aplica-se ao caso o disposto no artigo 543-C do CPC/1973, atual 1.036 do CPC/2015). No acórdão, foi firmada a tese: "*Para a concessão do auxílio-reclusão (art. 80 da Lei n.º 8.213/91), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laborativa remunerada no momento do recolhimento da prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição*".
- Em prosseguimento, devida é a aplicação do IPCA-E na apuração da correção monetária. A Suprema Corte, no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, discutiu os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública, ao julgar a modulação dos efeitos das ADINs 4.357 e 4.425. Inicialmente, o Pretérito Excelso havia validado os índices de correção monetária previstos na Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, os quais incluem a aplicação da Lei 11.960/09.
- Com efeito, na "parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajustamento da demanda e a condenação), o art. 1.º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor" (RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).
- Com isso, no julgamento do RE 870.947, o STF reconheceu a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros de mora a serem aplicados na liquidação de condenações impostas contra a Fazenda Pública, pois referidos acessórios, nas ADIs de ns. 4.357 e 4.425, tiveram por alvo apenas a fase do precatório.
- Contudo, ao concluir, na sessão de 20/9/2017, o julgamento do RE 870947, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) definiu duas teses sobre a matéria. A maioria dos ministros seguiu o voto do relator, ministro Luiz Fux, segundo o qual foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O entendimento acompanha o já definido pelo STF quanto à correção no período posterior à expedição do precatório. Em seu lugar, o índice de correção monetária adotado foi o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.
- A primeira tese aprovada é referente aos juros. Já a segunda tese, referente à correção monetária, tem a seguinte redação: "*O artigo 1.º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5.º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*".
- A tese mencionada no acórdão embargado constou da Ata de julgamento nº 27, publicada no DJe nº 216 de 22/09/2017. Desta forma, vale como acórdão, conforme disposição contida no artigo 1.035, § 11, do CPC, *in verbis*: "*A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão*".
- Não há qualquer razão plausível para a pretendida suspensão do processo até a publicação do acórdão integrador ou mesmo do final do RE 870947. Mesmo porque o artigo 1040 do CPC admite a aplicação do paradigma logo que publicado o acórdão.
- Fica ressalvada a possibilidade de, em fase de execução, operar-se a modulação de efeitos, por força de eventual decisão do Supremo Tribunal Federal.
- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer do agravo interno e lhe negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0041658-72.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.041658-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	VERA MARIA BESSA CONTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP228660 PAULO EUGENIO DE ARAUJO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	VERA MARIA BESSA CONTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP228660 PAULO EUGENIO DE ARAUJO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PRAIA GRANDE SP
No. ORIG.	:	07.00.00136-5 3 Vr PRAIA GRANDE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA E MISERABILIDADE CONFIGURADAS. COMPROVAÇÃO SUPERVENIENTE DOS REQUISITOS SUBJETIVO E OBJETIVO. TERMO INICIAL. PERÍCIA MÉDICA. SUBCUMBÊNCIA. APELAÇÕES IMPROVIDAS.

- Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.
- A LOAS deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
- Na ADIN 1.232-2, de 27/08/98, publicada no DJU de 1/6/2001, Pleno, Relator Ministro Maurício Correa, RTJ 154/818, ocasião em que o STF reputou constitucional a restrição conformada no § 3o do art. 20 da Lei n.º 8.742/93, conforme a ementa a seguir transcrita:
- Depois, em controle difuso de constitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal manteve o entendimento (vide RE 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, informativo STF n.º 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/4/2000, Informativo STF n.º 186; RE n.º 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, relator Maurício Corrêa).
- Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).
- Posteriormente, o Supremo Tribunal Federal reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo, acórdão produzido com repercussão geral (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).
- A respeito do conceito de família, o dever de sustento familiar (dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o sustento não puder ser provido pela família. Essa conclusão tem arrimo no próprio princípio da solidariedade social, conformado no artigo 3º, I, do Texto Magno.
- Sobre a definição de deficiência, Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos: "desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente" (Verbetes Excepcionais. In: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).
- A Lei nº 13.146/2015, que "institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência", com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS, *in verbis*: "§ 2o Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."
- Como apontado no item IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA (voto do relator), não é qualquer limitação ou problema físico ou mental que torna possível a percepção de benefício assistencial de prestação continuada, mesmo porque este não pode ser postulado como mero substituto de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, por aqueles que não mais gozam da proteção previdenciária (artigo 15 da Lei nº 8.213/91), ou dela nunca usufruíram.
- No caso vertente, segundo o laudo pericial, a autora, nascida em 1954, encontra-se incapacitada para o trabalho de modo total e permanecer, por ser portadora de câncer de mama. O relator entende tratar-se de caso reservado à previdência social, porquanto não se trata de deficiência, mas de invalidez (artigo 201, I, da CF). Não obstante, como o próprio INSS concedeu o benefício na via administrativa, dá-se por cumprido o requisito

subjetivo.

- Sobre o aspecto subjetivo, no caso vertente, segundo o laudo pericial, a autora, nascida em 25/9/1951, encontra-se incapacitada para o trabalho de modo total e permanecer, por ser portadora de males cardíacos e diabetes. Refere o perito que a autora submeteu-se a tratamento de câncer de mama (2002) bem sucedido e que tal fato não foi incapacitante.
- As doenças da autora, somadas à idade hoje avançada, tornam-na pessoa com barreiras à integração social, de modo que resta configurado o requisito subjetivo previsto no artigo 20, § 2º, da LOAS, mas somente a partir de da Lei nº 12.470/2011 (vide item 4 do voto do relator), que alterou a redação do referido artigo e não mais exigiu a incapacidade para a vida independente como requisito à concessão do benefício. A autora jamais foi incapaz para a vida independente, que fique claro, de modo que, no contexto da propositura da ação, o benefício era indevido.
- Quanto à *hipossuficiência econômica*, o estudo social revela que a autora vive sozinha, em apartamento da COHAB, momentaneamente recebendo auxílio de um filho que com ela vivia, declarando este renda de aproximadamente meio salário mínimo. Segundo se dessume dos autos, os filhos da autora vivem em outras cidades. Pela análise do CNIS, os filhos da autora não possuem vínculo formal há algum tempo, provavelmente sobrevivendo no mercado informal, sem condições de auxílio à mãe. Infere-se, assim, que ele vive em situação de vulnerabilidade social.
- Preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.
- O termo inicial fica mantido na data da perícia médica, porque: a) quando da propositura da ação, a autora não era considerada pessoa com deficiência (vide item 4 do voto do relator); b) no mesmo período, a autora vivia com a mãe que recebia benefício previdenciário, com renda mensal *per capita* de ½ (meio) salário mínimo, nos termos da própria inicial. E, nessa época estava em pleno vigor os efeitos da ADIN 1.232-2 (vide item 1 do voto do relator), com efeitos *erga omnes*, de modo não há possibilidade de retroação; c) o primeiro relatório social só foi realizado em 12/02/2014 (f. 415/416), não havendo qualquer prova nos autos a respeito da situação financeira da autora de 2007 (propositura da ação) até 2014; d) o benefício deve ser revisto a cada 2 (dois) anos, consoante artigo 21 da mesma lei, não havendo comprovação, repetindo, da miserabilidade no período anterior a 2014.
- Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, condeno ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, a incidir sobre as prestações vencidas até a data da sentença (ou acórdão), conforme critérios do artigo 85, *caput* e § 14, do Novo CPC. Todavia, em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.
- Apelações improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento às apelações**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005539-48.2011.4.03.6108/SP

	2011.61.08.005539-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	Decisão fls.251/253v
INTERESSADO(A)	:	VICTOR ARMANDO CUAN DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	:	SP137331 ANA PAULA RADIGHIERI MORETTI e outro(a)
REPRESENTANTE	:	JULIANA APARECIDA CUAN
No. ORIG.	:	00055394820114036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. RETRATAÇÃO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO SUPERIOR. TEMA REPETITIVO 896. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO IMPROVIDO.

- O artigo 932, incisos IV e V, do CPC evidencia a possibilidade de o relator julgar casos já resolvidos em instâncias superiores em recursos repetitivos e por meio de enunciados de súmulas, o que não afasta os casos de juízo de retratação. De qualquer forma, a questão perde o objeto diante da submissão do agravo interno à Turma.
- Fundado no artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal, o artigo 80, da Lei 8.213/91, prevê que o auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado, de baixa renda (texto constitucional), recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou abono de permanência.
- Com relação à qualidade de segurado, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, na forma dos artigos 11 e 13 da Lei n. 8.213/91, não se trata de matéria controvertida.
- No caso, o limite do valor da "renda bruta" do segurado, na época da prisão, era superior ao limite estabelecido em portaria, de acordo com a decisão administrativa que indeferiu o benefício.
- Contudo, discute-se se a condição de *desempregado* afasta a necessidade de limite de renda, a que estão submetidos todos os possíveis beneficiados do auxílio-reclusão. Trata-se de questão submetida a decisão de afetação, para fins de representação da controvérsia em recurso submetido à sistemática de repetitivo, na forma do artigo 543-C do CPC/73 (AREsp 578044 e AREsp 578939, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Data da Publicação em 08/10/2014).
- O acórdão proferido no julgamento do Recurso Especial 1.485/417/MS, referente ao tema 896 do STJ, foi publicado no Diário da Justiça eletrônico no dia 02/02/2018. Aplica-se ao caso o disposto no artigo 543-C do CPC/1973, atual 1.036 do CPC/2015). No acórdão, foi firmada a tese: "*Para a concessão do auxílio-reclusão (art. 80 da Lei nº 8.213/91), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laborativa remunerada no momento do recolhimento da prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição*".
- Por conta disso, forçoso curvar-se à jurisprudência do referido tribunal superior, com a ressalva de entendimento pessoal. E, como reconhece a unanimidade da doutrina, em casos de julgamento de recursos repetitivos, o julgador da instância inferior deve segui-lo sem necessidade de analisar as questões levantadas pelo recorrente, abrangidas no repetitivo.
- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer do agravo interno e lhe negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045198-94.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.045198-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	DENISE GOMES DE SA e outro(a)
	:	NICOLAS VINICIOS DE SA MARTINS incapaz
ADVOGADO	:	SP128506B SOLANGE MARIA MOMENTE HIRAYAMA
REPRESENTANTE	:	DENISE GOMES DE SA
ADVOGADO	:	SP128506B SOLANGE MARIA MOMENTE HIRAYAMA
No. ORIG.	:	10.00.00053-7 1 Vr LUCELIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. RETRATAÇÃO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO SUPERIOR. AUSÊNCIA DE RENDA. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. TEMA 896. RECURSO IMPROVIDO.

- O artigo 932, incisos IV e V, do CPC evidencia a possibilidade de o relator julgar casos já resolvidos em instâncias superiores em recursos repetitivos e por meio de enunciados de súmulas, o que não afasta os casos de juízo de retratação. De qualquer forma, a questão perde o objeto diante da submissão do agravo interno à Turma.
- Fundado no artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal, o artigo 80, da Lei 8.213/91, prevê que o auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado, de baixa renda (texto constitucional), recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou abono de permanência.
- Com relação à qualidade de segurado, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, na forma dos artigos 11 e 13 da Lei n. 8.213/91, não se trata de matéria controvertida.
- No caso, o limite do valor da "renda bruta" do segurado, na época da prisão, era de R\$ 752,12 (PORTARIA INTERMINISTERIAL MPS/MF Nº 48, DE 12 DE FEVEREIRO DE 2009 - DOU DE 13/02/2009), não

tendo o segurado atendido a tal requisito, de acordo com a decisão administrativa que indeferiu o benefício.

- Contudo, discute-se se a condição de *desempregado* afasta a necessidade de limite de renda, a que estão submetidos todos os possíveis beneficiados do auxílio-reclusão. Trata-se de questão submetida a decisão de afetação, para fins de representação da controvérsia em recurso submetido à sistemática de repetitivo, na forma do artigo 543-C do CPC/73 (AREsp 578044 e AREsp 578939, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Data da Publicação em 08/10/2014).

- O acórdão proferido no julgamento do Recurso Especial 1.485/417/MS, referente ao tema 896 do STJ, foi publicado no Diário da Justiça eletrônico no dia 02/02/2018. Aplica-se ao caso o disposto no artigo 543-C do CPC/1973, atual 1.036 do CPC/2015). No acórdão, foi firmada a tese: "*Para a concessão do auxílio-reclusão (art. 80 da Lei nº 8.213/91), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laborativa remunerada no momento do recolhimento da prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição*".

- Por conta disso, forçoso curvar-se à jurisprudência do referido tribunal superior, com a ressalva de entendimento pessoal. E, como reconhece a unanimidade da doutrina, em casos de julgamento de recursos repetitivos, o julgador da instância inferior deve segui-lo sem necessidade de analisar as questões levantadas pelo recorrente, abrangidas no repetitivo.

- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer do agravo interno e lhe negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0049278-04.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.049278-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	NICOLI MIGUEL ARAUJO incapaz
ADVOGADO	:	SP245244 PRISCILA DE PIETRO TERAZZI MENEZES
REPRESENTANTE	:	LUZIA DE FATIMA LAVES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP245244 PRISCILA DE PIETRO TERAZZI MENEZES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG.	:	11.00.00004-2 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. RETRATAÇÃO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO SUPERIOR. TEMA REPETITIVO 896. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO IMPROVIDO.

- O artigo 932, incisos IV e V, do CPC evidencia a possibilidade de o relator julgar casos já resolvidos em instâncias superiores em recursos repetitivos e por meio de enunciados de súmulas, o que não afasta os casos de juízo de retratação. De qualquer forma, a questão perde o objeto diante da submissão do agravo interno à Turma.

- Fundado no artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal, o artigo 80, da Lei 8.213/91, prevê que o auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado, de baixa renda (texto constitucional), recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou abono de permanência.

- Com relação à qualidade de segurado, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, na forma dos artigos 11 e 13 da Lei n. 8.213/91, não se trata de matéria controvertida.

- No caso, o limite do valor da "renda bruta" do segurado, na época da prisão, era superior ao limite estabelecido em portaria, de acordo com a decisão administrativa que indeferiu o benefício.

- Contudo, discute-se se a condição de *desempregado* afasta a necessidade de limite de renda, a que estão submetidos todos os possíveis beneficiados do auxílio-reclusão. Trata-se de questão submetida a decisão de afetação, para fins de representação da controvérsia em recurso submetido à sistemática de repetitivo, na forma do artigo 543-C do CPC/73 (AREsp 578044 e AREsp 578939, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Data da Publicação em 08/10/2014).

- O acórdão proferido no julgamento do Recurso Especial 1.485/417/MS, referente ao tema 896 do STJ, foi publicado no Diário da Justiça eletrônico no dia 02/02/2018. Aplica-se ao caso o disposto no artigo 543-C do CPC/1973, atual 1.036 do CPC/2015). No acórdão, foi firmada a tese: "*Para a concessão do auxílio-reclusão (art. 80 da Lei nº 8.213/91), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laborativa remunerada no momento do recolhimento da prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição*".

- Por conta disso, forçoso curvar-se à jurisprudência do referido tribunal superior, com a ressalva de entendimento pessoal. E, como reconhece a unanimidade da doutrina, em casos de julgamento de recursos repetitivos, o julgador da instância inferior deve segui-lo sem necessidade de analisar as questões levantadas pelo recorrente, abrangidas no repetitivo.

- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer do agravo interno e lhe negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004592-48.2012.4.03.6111/SP

	2012.61.11.004592-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	Decisão fls. 152/154v
INTERESSADO(A)	:	PEDRO HENRIQUE DA SILVA IGNACIO incapaz e outro(a)
	:	ISADORA DA SILVA IGNACIO incapaz
ADVOGADO	:	SP216633 MARICLER BOTELHO DE OLIVEIRA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	MICHELE APARECIDA DA SILVA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP216633 MARICLER BOTELHO DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00045924820124036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. RETRATAÇÃO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO SUPERIOR. AUSÊNCIA DE RENDA. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. TEMA 896. RECURSO IMPROVIDO.

- O artigo 932, incisos IV e V, do CPC evidencia a possibilidade de o relator julgar casos já resolvidos em instâncias superiores em recursos repetitivos e por meio de enunciados de súmulas, o que não afasta os casos de juízo de retratação. De qualquer forma, a questão perde o objeto diante da submissão do agravo interno à Turma.

- Fundado no artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal, o artigo 80, da Lei 8.213/91, prevê que o auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado, de baixa renda (texto constitucional), recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou abono de permanência.

- Com relação à qualidade de segurado, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, na forma dos artigos 11 e 13 da Lei n. 8.213/91, não se trata de matéria controvertida.

- Segundo a Portaria MPS/MF nº 02, de 06/01/2012, o limite do salário-de-contribuição era de R\$ 915/05. Todavia, consoante o extrato do CNIS (F 33), o valor do último salário de contribuição do segurado era de R\$ 1.086,80, quantia superior ao limite vigente. Todos os últimos salários-de-contribuição, aliás, eram superiores ao limite regulamentar (f. 33).

- Discute-se se a condição de *desempregado* afasta a necessidade de limite de renda, a que estão submetidos todos os possíveis beneficiados do auxílio-reclusão. Trata-se de questão submetida a decisão de afetação, para fins de representação da controvérsia em recurso submetido à sistemática de repetitivo, na forma do artigo 543-C do CPC/73 (AREsp 578044 e AREsp 578939, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Data da Publicação em 08/10/2014).

- O acórdão proferido no julgamento do Recurso Especial 1.485/417/MS, referente ao tema 896 do STJ, foi publicado no Diário da Justiça eletrônico no dia 02/02/2018. Aplica-se ao caso o disposto no artigo 543-C do CPC/1973, atual 1.036 do CPC/2015). No acórdão, foi firmada a tese: "*Para a concessão do auxílio-reclusão (art. 80 da Lei nº 8.213/91), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laborativa remunerada no momento do recolhimento da prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição*".

- Por conta disso, forçoso curvar-se à jurisprudência do referido tribunal superior, com a ressalva de entendimento pessoal. E, como reconhece a unanimidade da doutrina, em casos de julgamento de recursos repetitivos, o

jugador da instância inferior deve segui-lo sem necessidade de analisar as questões levantadas pelo recorrente, abrangidas no repetitivo.

- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer do agravo interno e lhe negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009026-77.2012.4.03.6112/SP

	2012.61.12.009026-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	ANANIAS FERREIRA PORTO
ADVOGADO	:	SP213850 ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN e outro(a)
AGRAVADO	:	Decisão de f.245/248
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00090267720124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DEVIDO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ INDEVIDA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INVALIDEZ DURANTE O PERÍODO DE GRAÇA. MULTA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

- No mérito, discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

- Sentença concessiva de benefício assistencial mantida nesse ponto.

- Noutro passo, também se discute o atendimento das exigências à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

- A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicação do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

- O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

- A simples cessação de contrato de trabalho não comprova a situação de desemprego. Nesse diapasão, os precedentes do Superior Tribunal de Justiça

- Benefício previdenciário indevido ante a perda da qualidade de segurado.

- Quanto à multa aplicada aos embargos de declaração, deve ser mantida, ante o caráter infringente da pretensão recursal, com intuito evidentemente protelatório, na forma do artigo 1.026, § 2º, do NCPC.

- A concessão da justiça gratuita não possui o condão de afastar a multa prevista no artigo 1.026, § 2º, do NCPC.

- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento ao agravo interno**, nos termos do voto do relator, que foi acompanhado pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan e, pela conclusão, pela Desembargadora Federal Marisa Santos. Vencida a Desembargadora Federal Ana Pizarini que dava parcial provimento ao agravo interno.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002652-97.2012.4.03.6127/SP

	2012.61.27.002652-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP251178 MAIRA SAYURI GADANHA SPINOLA DE CASTRO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	Decisão fls.244/247
INTERESSADO(A)	:	LARISSA GABRIELI MUSSOLINI incapaz e outro(a)
	:	LETICIA EDUARDA MUSSOLINI incapaz
	:	DENISE LATANSI NUNES
ADVOGADO	:	SP141066 JOAO BATISTA TESSARINI e outro(a)
No. ORIG.	:	00026529720124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. RETRATAÇÃO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO MUITO SUPERIOR. AUSÊNCIA DE RENDA. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. TEMA 896. RECURSO IMPROVIDO.

- O artigo 932, incisos IV e V, do CPC evidencia a possibilidade de o relator julgar casos já resolvidos em instâncias superiores em recursos repetitivos e por meio de enunciados de súmulas, o que não afasta os casos de juízo de retratação. De qualquer forma, a questão perde o objeto diante da submissão do agravo interno à Turma.

- Fundado no artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal, o artigo 80, da Lei 8.213/91, prevê que o auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado, de baixa renda (texto constitucional), recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou abono de permanência.

- Com relação à qualidade de segurado, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, na forma dos artigos 11 e 13 da Lei n. 8.213/91, não se trata de matéria controvertida.

- No caso, o limite do valor da "renda bruta" do segurado, na época da prisão, era superior ao limite estabelecido em portaria, de acordo com a decisão administrativa que indeferiu o benefício.

- Contudo, discute-se se a condição de *desempregado* afasta a necessidade de limite de renda, a que estão submetidos todos os possíveis beneficiados do auxílio-reclusão. Trata-se de questão submetida a decisão de afetação, para fins de representação da controvérsia em recurso submetido à sistemática de repetitivo, na forma do artigo 543-C do CPC/73 (AREsp 578044 e AREsp 578939, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Data da Publicação em 08/10/2014).

- O acórdão proferido no julgamento do Recurso Especial 1.485/417/MS, referente ao tema 896 do STJ, foi publicado no Diário da Justiça eletrônico no dia 02/02/2018. Aplica-se ao caso o disposto no artigo 543-C do CPC/1973, atual 1.036 do CPC/2015). No acórdão, foi firmada a tese: "*Para a concessão do auxílio-reclusão (art. 80 da Lei n° 8.213/91), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laborativa remunerada no momento do recolhimento da prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição*".

- Por conta disso, forçoso curvar-se à jurisprudência do referido tribunal superior, com a ressalva de entendimento pessoal. E, como reconhece a unanimidade da doutrina, em casos de julgamento de recursos repetitivos, o julgador da instância inferior deve segui-lo sem necessidade de analisar as questões levantadas pelo recorrente, abrangidas no repetitivo.

- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer do agravo interno e lhe negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016357-55.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.016357-3/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: MIRIAM MARQUEZINI GIMENES
ADVOGADO	: SP252493B CAROLINA FURQUIM LEITE MATOS CARAZATTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: MIRIAM MARQUEZINI GIMENES
ADVOGADO	: SP252493B CAROLINA FURQUIM LEITE MATOS CARAZATTO
REMETENTE	: JUZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARIRI SP
No. ORIG.	: 11.00.00170-0 1 Vr BARIRI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. DISPENSA. AUXÍLIO-DOENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÕES PARCIALMENTE PROVIDAS.

- A remessa oficial não deve ser conhecida, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. No caso, a toda evidência não se excede esse montante, devendo a certeza matemática prevalecer sobre o teor da súmula nº 490 do Superior Tribunal de Justiça.
- A contravérsia do recurso cinge-se aos consectários legais e honorários de advogado, pois os requisitos para a concessão do benefício estão cumpridos e não foram discutidos nesta sede recursal.
- Correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercução Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), ressalvada a possibilidade de, em fase de execução, operar-se a modulação de efeitos, por força de eventual decisão do Supremo Tribunal Federal.
- Juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercução Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).
- Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercução Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- Honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Contudo, considerando o parcial provimento ao recurso, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.
- Reexame necessário não conhecido.
- Apelações das partes conhecidas e parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial; conhecer das apelações e lhes dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024864-05.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.024864-5/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP098659 MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	: PEDRO HENRIQUE SILVA COUTINHO incapaz
ADVOGADO	: SP115502 BENEDICTA PEIXOTO DO NASCIMENTO
REPRESENTANTE	: JOSEFA CARTIANE DA SILVA
No. ORIG.	: 12.00.00024-8 3 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DE BAIXA RENDA. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. TEMA 896. RECURSO REPETITIVO. PARADIGMA. REQUISITOS ATENDIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. IPCA-E. RECURSO IMPROVIDO.

- Fundado no artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal, o artigo 80, da Lei 8.213/91, prevê que o auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado, de baixa renda (texto constitucional), recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou abono de permanência.
- Com relação à qualidade de segurado, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, na forma dos artigos 11 e 13 da Lei n. 8.213/91, não se trata de matéria controvertida.
- No caso vertente, o INSS não comprovou que o limite do valor da última "renda bruta" do segurado, ao ser preso, era superior ao limite de renda previsto. Tratando-se de fato desconstitutivo do direito do autor, caberia ao INSS comprová-lo neste recurso.
- Noutro passo, discute-se se a condição de *desempregado* afasta a necessidade de limite de renda, a que estão submetidos todos os possíveis beneficiados do auxílio-reclusão. Trata-se de questão submetida a decisão de afetação, para fins de representação da controvérsia em recurso submetido à sistemática de repetitivo, na forma do artigo 543-C do CPC/73 (AREsp 578044 e AREsp 578939, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Data da Publicação em 08/10/2014).
- Trata-se de questão submetida a decisão de afetação, para fins de representação da controvérsia em julgamento submetido à sistemática de repetitivo, na forma do artigo 543-C do CPC/73 (AREsp 578044 e AREsp 578939, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Data da Publicação em 08/10/2014).
- Para além, o acórdão proferido no julgamento do Recurso Especial 1.485/417/MS, referente ao tema 896 do STJ, foi publicado no Diário da Justiça eletrônico no dia 02/02/2018. Aplica-se ao caso o disposto no artigo 543-C do CPC/1973, atual 1.036 do CPC/2015. No acórdão, foi firmada a tese: "*Para a concessão do auxílio-reclusão (art. 80 da Lei nº 8.213/91), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laborativa remunerada no momento do recolhimento da prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição*".
- Diante da cessação do último vínculo empregatício em 10/2010, com prisão do recluso em regime fechado em 08/2011, forçoso **curvar-se à jurisprudência** do referido tribunal superior, com a ressalva de entendimento pessoal do relator.
- Em prosseguimento, devida é a aplicação do IPCA-E na apuração da correção monetária. A Suprema Corte, no **RE n. 870.947**, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, discutiu os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública, ao julgar a modulação dos efeitos das **ADINs 4.357 e 4.425**. Inicialmente, o Pretérito Excelso havia validado os índices de correção monetária previstos na Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, os quais incluem a aplicação da Lei 11.960/09.
- Com efeito, na "parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor" (RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).
- Com isso, no julgamento do RE 870.947, o STF reconheceu a existência de **nova repercução geral** sobre correção monetária e juros de mora a serem aplicados na liquidação de condenações impostas contra a Fazenda Pública, pois referidos acessórios, nas ADIs de ns. 4.357 e 4.425, tiveram por alvo apenas a **fase do precatório**.
- Contudo, ao concluir, na sessão de **20/9/2017**, o julgamento do RE 870.947, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) definiu **duas teses sobre a matéria**. A maioria dos ministros seguiu o voto do relator, ministro Luiz Fux, segundo o qual foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O entendimento acompanha o já definido pelo STF quanto à correção no período posterior à expedição do precatório. Em seu lugar, o índice de correção monetária adotado foi o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.
- A primeira tese aprovada é referente aos **juros**. Já a segunda tese, referente à **correção monetária**, tem a seguinte redação: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."
- A tese mencionada no acórdão embargado constou da Ata de julgamento nº 27, publicada no DJe nº 216 de 22/09/2017. Desta forma, vale como acórdão, conforme disposição contida no artigo 1.035, § 11, do CPC, *in verbis*: "*A súmula da decisão sobre a repercução geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão*".
- Não há qualquer razão plausível para a pretendida suspensão do processo até a publicação do acórdão integrador ou mesmo do final do RE 870.947. Mesmo porque o artigo 1040 do CPC admite a aplicação do paradigma logo que publicado o acórdão.
- Fica ressalvada a possibilidade de, em fase de execução, operar-se a modulação de efeitos, por força de eventual decisão do Supremo Tribunal Federal.
- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer do agravo interno e lhe negar provimento**, nos

termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024865-87.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.024865-7/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP165931 KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: Decisão fls.122/124v
INTERESSADO(A)	: VITORIA LORENA DIAS DE ALMEIDA incapaz e outros(as)
	: LEONARDO DIAS VENANCIO DE ALMEIDA incapaz
	: JANAINA DIAS DE ALMEIDA incapaz
ADVOGADO	: SP245866 LUIS GUSTAVO DE BRITTO
REPRESENTANTE	: SEBASTIAO VENANCIO DE ALMEIDA
No. ORIG.	: 12.00.00033-4 1 Vr PIRAJUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. RETRATAÇÃO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO SUPERIOR. TEMA REPETITIVO 896. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO IMPROVIDO.

- O artigo 932, incisos IV e V, do CPC evidencia a possibilidade de o relator julgar casos já resolvidos em instâncias superiores em recursos repetitivos e por meio de enunciados de súmulas, o que não afasta os casos de juízo de retratação. De qualquer forma, a questão perde o objeto diante da submissão do agravo interno à Turma.
- Fundado no artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal, o artigo 80, da Lei 8.213/91, prevê que o auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado, de baixa renda (texto constitucional), recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou abono de permanência.
- Com relação à qualidade de segurado, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, na forma dos artigos 11 e 13 da Lei n. 8.213/91, não se trata de matéria controvertida.
- No caso, o limite do valor da "renda bruta" do segurado, na época da prisão, era superior ao limite estabelecido em portaria, de acordo com a decisão administrativa que indeferiu o benefício.
- Contudo, discute-se se a condição de *desempregado* afasta a necessidade de limite de renda, a que estão submetidos todos os possíveis beneficiários do auxílio-reclusão. Trata-se de questão submetida a decisão de afetação, para fins de representação da controvérsia em recurso submetido à sistemática de repetitivo, na forma do artigo 543-C do CPC/73 (AREsp 578044 e AREsp 578939, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Data da Publicação em 08/10/2014).
- O acórdão proferido no julgamento do Recurso Especial 1.485/417/MS, referente ao tema 896 do STJ, foi publicado no Diário da Justiça eletrônico no dia 02/02/2018. Aplica-se ao caso o disposto no artigo 543-C do CPC/1973, atual 1.036 do CPC/2015). No acórdão, foi firmada a tese: "*Para a concessão do auxílio-reclusão (art. 80 da Lei nº 8.213/91), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laborativa remunerada no momento do recolhimento da prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição*".
- Por conta disso, forçoso curvar-se à jurisprudência do referido tribunal superior, com a ressalva de entendimento pessoal. E, como reconhece a unanimidade da doutrina, em casos de julgamento de recursos repetitivos, o julgador da instância inferior deve segui-lo sem necessidade de analisar as questões levantadas pelo recorrente, abrangidas no repetitivo.
- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer do agravo interno e lhe negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027961-13.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.027961-7/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADO	: Decisão fls.356/361v
INTERESSADO(A)	: JAQUELLINE SANTOS ALMEIDA incapaz
ADVOGADO	: SP139855 JOSE CARLOS GOMES P MARQUES CARVALHEIRA
INTERESSADO(A)	: CIBELLE SANTOS TORMENTE
No. ORIG.	: 12.00.00177-0 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS ATRASADOS. STF: REPERCUSSÃO GERAL NO RE 870.947. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

- A Suprema Corte, no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, discutiu os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública, ao julgar a modulação dos efeitos das ADIns 4.357 e 4.425. Inicialmente, o Pretérito Excelso havia validado os índices de correção monetária previstos na Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, os quais incluem a aplicação da Lei 11.960/09.
- Com efeito, na "parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor" (RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).
- Com isso, no julgamento do RE 870.947, o STF reconheceu a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros de mora a serem aplicados na liquidação de condenações impostas contra a Fazenda Pública, pois referidos acessórios, nas ADIns de ns. 4.357 e 4.425, tiveram por alvo apenas a fase do precatório.
- Contudo, ao concluir, na sessão de 20/9/2017, o julgamento do RE 870947, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) definiu duas teses sobre a matéria. A maioria dos ministros seguiu o voto do relator, ministro Luiz Fux, segundo o qual foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O entendimento acompanha o já definido pelo STF quanto à correção no período posterior à expedição do precatório. Em seu lugar, o índice de correção monetária adotado foi o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.
- A primeira tese aprovada refere-se aos juros moratórios. Já a segunda tese, referente à correção monetária, tem a seguinte redação: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."
- A tese mencionada no acórdão embargado constou da Ata de julgamento nº 27, publicada no DJe nº 216 de 22/09/2017. Desta forma, vale como acórdão, conforme disposição contida no artigo 1.035, § 11, do CPC, *in verbis*: "*A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão.*"
- Não há qualquer razão plausível para a pretendida suspensão do processo a publicação do acórdão do acórdão final do RE 870947.
- Por fim, o entendimento do Supremo Tribunal Federal, em sede de julgamento submetido a repercussão geral, prevalece sobre a posição do Superior Tribunal de Justiça.
- Fica ressalvada a possibilidade de, em fase de execução, operar-se a modulação de efeitos, por força de eventual decisão do Supremo Tribunal Federal.
- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer do agravo interno e lhe negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

	2013.03.99.038150-3/SP
RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP335599A SILVIO JOSE RODRIGUES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: Decisão fls. 150/152v
INTERESSADO(A)	: LAIZA MARIA COLOMBO VILCHES incapaz
ADVOGADO	: SP132361 ANTONIO JOSE DOS SANTOS JUNIOR
REPRESENTANTE	: ERELIZ DA SILVA TOLEDO COLOMBO
No. ORIG.	: 10.00.00065-7 1 Vr ITAJOBÍ/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. RETRATAÇÃO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO SUPERIOR. TEMA REPETITIVO 896. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO IMPROVIDO.

- O artigo 932, incisos IV e V, do CPC evidencia a possibilidade de o relator julgar casos já resolvidos em instâncias superiores em recursos repetitivos e por meio de enunciados de súmulas, o que não afasta os casos de juízo de retratação. De qualquer forma, a questão perde o objeto diante da submissão do agravo interno à Turma.
- Fundado no artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal, o artigo 80, da Lei 8.213/91, prevê que o auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado, de baixa renda (texto constitucional), recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou abono de permanência.
- Com relação à qualidade de segurado, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, na forma dos artigos 11 e 13 da Lei n. 8.213/91, não se trata de matéria controvertida.
- No caso, o limite do valor da "renda bruta" do segurado, na época da prisão, era superior ao limite estabelecido em portaria, de acordo com a decisão administrativa que indeferiu o benefício.
- Contudo, discute-se se a condição de *desempregado* afasta a necessidade de limite de renda, a que estão submetidos todos os possíveis beneficiados do auxílio-reclusão. Trata-se de questão submetida a decisão de afetação, para fins de representação da controvérsia em recurso submetido à sistemática de repetitivo, na forma do artigo 543-C do CPC/73 (AREsp 578044 e AREsp 578939, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Data da Publicação em 08/10/2014).
- O acórdão proferido no julgamento do Recurso Especial 1.485/417/MS, referente ao tema 896 do STJ, foi publicado no Diário da Justiça eletrônico no dia 02/02/2018. Aplica-se ao caso o disposto no artigo 543-C do CPC/1973, atual 1.036 do CPC/2015). No acórdão, foi firmada a tese: "*Para a concessão do auxílio-reclusão (art. 80 da Lei n.º 8.213/91), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laborativa remunerada no momento do recolhimento da prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição*".
- Por conta disso, forçoso curvar-se à jurisprudência do referido tribunal superior, com a ressalva de entendimento pessoal. E, como reconhece a unanimidade da doutrina, em casos de julgamento de recursos repetitivos, o julgador da instância inferior deve segui-lo sem necessidade de analisar as questões levantadas pelo recorrente, abrangidas no repetitivo.
- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer do agravo interno e lhe negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006263-50.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.006263-0/SP
RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.86/87
INTERESSADO	: IRACI AZEVEDO DINIZ OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP097980 MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER e outro(a)
No. ORIG.	: 00062635020134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. AMPLO REEXAME. CONHECIMENTO E DESPROVIMENTO.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.
- Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.". Tais lições valem para as regras contidas no artigo 1022, incisos I e II, do Novo CPC, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.
- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, ou seja, todas as questões suscitadas pelas partes.
- Visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, erro material, contradição ou obscuridade.
- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013224-07.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.013224-3/SP
RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: JOSE ROBERTO GUERCHENZON (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: SP214471 BRUNO FLEURY DA COSTA PERCHIAVALLI e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00132240720134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RETORNO DOS AUTOS PARA CUMPRIMENTO DA DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM SEDE DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELA EC 41/03, À LUZ DO RE 564.354 DO STF. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À DATA DE PROMULGAÇÃO DA CF/88. POSSIBILIDADE. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO LIMITADO AO MENOR VALOR TETO. EVENTUAL REPERCUSSÃO FINANCEIRA NA FASE DE EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CONECTÁRIOS. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA.

- Os presentes autos retomaram do C. Supremo Tribunal Federal, em virtude de provimento do recurso extraordinário ajuizado pela parte autora, determinando a este E. Tribunal a aplicação do entendimento assentado no julgamento do RE n. 564.354-RG.
- Discute-se acerca da incidência do novo limitador máximo fixado pelo artigo 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003.
- A questão não comporta digressões. Com efeito, o C. Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida em sede de Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores, entendeu pela possibilidade de aplicação imediata da referida emenda aos benefícios limitados aos tetos. Precedente.
- Sublinhe-se o fato de que o acórdão da Suprema Corte (RE 564.354) não impôs restrição temporal à readequação do valor dos benefícios aos novos tetos, de maneira que não se vislumbra qualquer óbice à aplicação desse entendimento aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88.
- No caso, o salário-de-benefício apurado para concessão da aposentadoria especial ao autor, em 1/12/1982, ficou contido no menor valor teto vigente à época (\$ 200.576,00), de modo a fazer jus à revisão mediante readequação do teto constitucional previsto na EC 41/2003; todavia, somente em sede de execução, afêr-se-á eventual repercussão financeira derivada da condenação. Precedente.
- Eventuais diferenças serão devidas, observada a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).
- Quanto à correção monetária, deve ser adotada nos termos da Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (cf. Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), ressalvada a possibilidade de, em fase de execução, operar-se a modulação de efeitos, por força de eventual decisão do Supremo Tribunal Federal.
- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.944/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).
- Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- Invertida a sucumbência, os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação deste acórdão, consoante orientação desta Turma e verbete da Súmula n. 111 do STJ.
- Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Embargos de declaração providos por força da decisão do C. STF em sede de recurso extraordinário.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002583-21.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.002583-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: Decisão fls.121/123
INTERESSADO(A)	: GUILHERME DOS SANTOS PIARDI incapaz
ADVOGADO	: SP154940 LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO
REPRESENTANTE	: MAINARA APARECIDA DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP154940 LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO
No. ORIG.	: 13.00.00055-2 1 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. RETRATAÇÃO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO SUPERIOR. EXTINÇÃO DO VÍNCULO TRABALHISTA. SEGURO-DESEMPREGO RECEBIDO. CONSIDERADA AUSÊNCIA DE RENDA. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. TEMA REPETITIVO 896. RECURSO IMPROVIDO.

- O artigo 932, incisos IV e V, do CPC evidencia a possibilidade de o relator julgar casos já resolvidos em instâncias superiores em recursos repetitivos e por meio de enunciados de súmulas, o que não afasta os casos de juízo de retratação. De qualquer forma, a questão perde o objeto diante da submissão do agravo interno à Turma.
- Fundado no artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal, o artigo 80, da Lei 8.213/91, prevê que o auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado, de baixa renda (texto constitucional), recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou abono de permanência.
- Com relação à qualidade de segurado, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, na forma dos artigos 11 e 13 da Lei n. 8.213/91, não se trata de matéria controvertida.
- No caso, o limite do valor da "renda bruta" do segurado, na época da prisão, era superior ao limite estabelecido em portaria, de acordo com a decisão administrativa que indeferiu o benefício.
- Contudo, discute-se se a condição de *desempregado* afasta a necessidade de limite de renda, a que estão submetidos todos os possíveis beneficiários do auxílio-reclusão. Trata-se de questão submetida a decisão de afetação, para fins de representação da controvérsia em recurso submetido à sistemática de repetitivo, na forma do artigo 543-C do CPC/73 (AREsp 578044 e AREsp 578939, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Data da Publicação em 08/10/2014).
- Ainda que o INSS não conteste o desemprego, este deve ser comprovado, seja pela inscrição no Ministério do Trabalho (artigo 15, § 2º, da Lei nº 8.213/91), seja por qualquer outro meio (prova documental, testemunhal, indiciária etc). A simples cessação de contrato de trabalho não comprova a situação de desemprego. No caso, consta do sistema de informática do MTE (Consulta de Habilitação do Seguro-Desemprego) a situação de *desempregado* do recluso Luciano Piardi, que recebeu parcelas desse benefício entre 01/2012 e 05/2012.
- O acórdão proferido no julgamento do Recurso Especial 1.485/417/MS, referente ao tema 896 do STJ, foi publicado no Diário da Justiça eletrônico no dia 02/02/2018. Aplica-se ao caso o disposto no artigo 543-C do CPC/1973, atual 1.036 do CPC/2015). No acórdão, foi firmada a tese: "*Para a concessão do auxílio-reclusão (art. 80 da Lei nº 8.213/91), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laborativa remunerada no momento do recolhimento da prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição*".
- Por conta disso, forçoso curvar-se à jurisprudência do referido tribunal superior, com a ressalva de entendimento pessoal. E, como reconhece a unanimidade da doutrina, em casos de julgamento de recursos repetitivos, o julgador da instância inferior deve seguir-se sem necessidade de analisar as questões levantadas pelo recorrente, abrangidas no repetitivo.
- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo interno**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001507-98.2014.4.03.6106/SP

	2014.61.06.001507-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELANTE	: PAULO AFONSO BARGAS CORREA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP181386 ELIANA MIYUKI TAKAHASHI GIROLDO
No. ORIG.	: 00015079820144036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMPO URBANO COMUM. CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. AUSÊNCIA DE OUTROS ELEMENTOS DE PROVA MATERIAL. FRÁGIL CONJUNTO PROBATÓRIO. IMPROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA. GRATUIDADE.

- Tempo de serviço deve ser comprovado na forma do artigo 55 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.
- As anotações lançadas em Carteira de Trabalho gozam de presunção legal de veracidade "juris tantum", recaído sobre o réu os ônus de comprovar a falsidade de suas anotações (Enunciado n. 12 do C. Tribunal Superior

do Trabalho). Precedentes.

- Em se tratando de relação empregatícia, é inexistente a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias pelo trabalhador urbano, pois o encargo desse recolhimento incumbe ao empregador de forma compulsória, sob fiscalização do órgão previdenciário. Precedentes.
- A controvérsia cinge-se na possibilidade de inclusão do vínculo formal de trabalho mantido pela parte autora, entre 1/9/1967 e 20/12/1972, a proporcionar a revisão da prestação previdenciária que auferiu desde 2011.
- Há anotação contemporânea de um contrato de trabalho supostamente firmado pelo autor com Cia. Internacional de Seguros, no município de Ribeirão Preto/SP. Contudo, na sequência lógica da CTPS inexistem anotações subsequentes usualmente atreladas ao contrato laborativo, como alterações salariais, fruição de férias, recolhimento de imposto sindical e anotações gerais.
- Os depoimentos colhidos durante a instrução foram pouco convincentes, começando pelo depoimento pessoal do autor, o qual mal precisou o período em que atuou como corretor na pessoa jurídica em comento.
- O autor pertence aos quadros da Prefeitura de São José do Rio Preto/SP na qualidade de estatutário, de modo que não se coaduna com o suposto vínculo mantido pelo próprio segurado no intervalo de 1/9/1967 e 20/12/1972, e em cidade distante da de lotação como servidor municipal.
- Confrontando-se com as demais provas produzidas, o demandante não logrou haurir elementos elucidativos suficientes à sustentação da tese narrada na prefacial, de sorte que a improcedência do pedido é medida de rigor.
- Invertida a sucumbência, deve a parte autora pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a mesma base de cálculo fixada na sentença, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do NCPC. Porém, suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação conhecida e provida.
- Recurso adesivo prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000510-37.2014.4.03.6132/SP

	2014.61.32.000510-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADO(A)	:	LUIZ PAULO ALARCAO
ADVOGADO	:	SP062888 LUIZ PAULO ALARCAO e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00005103720144036132 1 Vr AVARE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO. ARTIGO 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA. MEDIDA PROVISÓRIA 780/2017. TEMPUS REGIT ACTUM. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Alega o INSS que, a contar da Medida Provisória nº 780/2017 (convertida na Lei nº 13.494, de 24/10/2017), os débitos previdenciários e assistenciais podem ser cobrados por meio de execução fiscal, devendo por isso ser reformado o julgado.

- Mas, descabe utilizar a regra do artigo 493 do NCPC para aplicar a Medida Provisória nº 780, de 19/5/2017, aos fatos anteriores, já julgados neste processo, por implicar violação do princípio *tempus regit actum*, hospedada na LINDB, sem falar na ofensa à segurança jurídica protegida pelo artigo 5º, XXXVI, da CF/88.

- Prevalece, dessarte, a necessidade de observância do precedente proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido à sistemática de recurso repetitivo (*REsp 1350804 / PR, RECURSO ESPECIAL 2012/0185253-1, Relator(a) Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO*, Data do Julgamento 12/06/2013, Data da Publicação/Fonte Dje 28/06/2013).

- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer do agravo interno e lhe negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000511-22.2014.4.03.6132/SP

	2014.61.32.000511-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADO(A)	:	LUIZ PAULO ALARCAO
ADVOGADO	:	SP062888 LUIZ PAULO ALARCAO e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00005112220144036132 1 Vr AVARE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO. ARTIGO 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA. MEDIDA PROVISÓRIA 780/2017. TEMPUS REGIT ACTUM. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Alega o INSS que, a contar da Medida Provisória nº 780/2017 (convertida na Lei nº 13.494, de 24/10/2017), os débitos previdenciários e assistenciais podem ser cobrados por meio de execução fiscal, devendo por isso ser reformado o julgado.

- Mas, descabe utilizar a regra do artigo 493 do NCPC para aplicar a Medida Provisória nº 780, de 19/5/2017, aos fatos anteriores, já julgados neste processo, por implicar violação do princípio *tempus regit actum*, hospedada na LINDB, sem falar na ofensa à segurança jurídica protegida pelo artigo 5º, XXXVI, da CF/88.

- Prevalece, dessarte, a necessidade de observância do precedente proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido à sistemática de recurso repetitivo (*REsp 1350804 / PR, RECURSO ESPECIAL 2012/0185253-1, Relator(a) Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO*, Data do Julgamento 12/06/2013, Data da Publicação/Fonte Dje 28/06/2013).

- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer do agravo interno e lhe negar provimento** nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000882-88.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.000882-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
---------	---	--

AGRAVANTE	:	Ministério Público Federal
AGRAVADO	:	Decisão fls.172/177
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO(A)	:	ROSA APARECIDA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP168970 SILVIA FONTANA FRANCO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
No. ORIG.	:	00020497320138260417 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO INTERNO INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. ILETITIMIDADE. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. DEFICIÊNCIA NÃO CARACTERIZADA. MISERABILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL INDEVIDO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. AGRAVO INTERNO CONHECIDO, POR MAIORIA E, POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO.

- Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.
- A LOAS deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
- Na ADIN 1.232-2, de 27/08/98, publicada no DJU de 1/6/2001, Pleno, Relator Ministro Maurício Correa, RTJ 154/818, ocasião em que o STF reputou constitucional a restrição conformada no § 3o do art. 20 da Lei n. 8.742/93, conforme a ementa a seguir transcrita:
- Depois, em controle difuso de constitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal manteve o entendimento (vide RE 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, informativo STF n.º 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/4/2000, Informativo STF n.º 186; RE n.º 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, relator Maurício Corrêa).
- Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fãla a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).
- Posteriormente, o Supremo Tribunal Federal reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo, acórdão produzido com repercussão geral (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).
- A respeito do conceito de família, o dever de sustento familiar (dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o sustento não puder ser provido pela família. Essa conclusão tem arrimo no próprio princípio da solidariedade social, conformado no artigo 3º, I, do Texto Magno.
- Sobre a definição de deficiência, Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos: "desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente" (Verbete Excepcionais. In: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).
- A Lei nº 13.146/2015, que "institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência", com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS, in verbis: "§ 2o Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."
- Como apontado no item IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA (voto do relator), não é qualquer limitação ou problema físico ou mental que torna possível a percepção de benefício assistencial de prestação continuada, mesmo porque este não pode ser postulado como mero substituto de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, por aqueles que não mais gozam da proteção previdenciária (artigo 15 da Lei nº 8.213/91), ou dela nunca usufruíram.
- Muitos casos de incapacidade temporária ou mesmo permanente para o trabalho devem ser tutelados exclusivamente pelo seguro social (artigo 201 da CF), à medida que a condição de saúde do interessado (física ou mental) não gera a segregação social insita à condição de pessoa com deficiência. De fato, somente em relação ao benefício assistencial há necessidade de abordar a questão da integração social (participação em sociedade).
- Agravo interno conhecido, por maioria e, por unanimidade negado provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, conhecer do recurso do Ministério Público Federal, nos termos do voto da Desembargadora Federal Marisa Santos, que foi acompanhada pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan, vencido o Relator que não conhecia do recurso. Prosseguindo no julgamento, no mérito, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001364-36.2015.4.03.9999/MS

	2015.03.99.001364-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG100936 DANILA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	VANESSA PEREIRA COSTA incapaz
ADVOGADO	:	MS010332 PAULO CAMARGO ARTEMAN
REPRESENTANTE	:	MARCIA FERREIRA
ADVOGADO	:	MS010332 PAULO CAMARGO ARTEMAN
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IGUAQUEMI MS
No. ORIG.	:	11.00.00176-8 1 Vr IGUAQUEMI/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 1040, II, CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PESSOA COM DEFICIÊNCIA. MISERABILIDADE NÃO CONFIGURADA. DISTINÇÃO EM RELAÇÃO AO REXT 580963. DEVER DE ALIMENTOS DO PAI. POSSIBILIDADE DE PAGAMENTO. FAMÍLIA. INSUFICIÊNCIA DO CRITÉRIO MATEMÁTICO. ARTIGO 229 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. APELAÇÃO IMPROVIDA. AUSÊNCIA DE RETRATAÇÃO.

- Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.
- A LOAS deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
- Na ADIN 1.232-2, de 27/08/98, publicada no DJU de 1/6/2001, Pleno, Relator Ministro Maurício Correa, RTJ 154/818, ocasião em que o STF reputou constitucional a restrição conformada no § 3o do art. 20 da Lei n. 8.742/93, conforme a ementa a seguir transcrita:
- Depois, em controle difuso de constitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal manteve o entendimento (vide RE 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, informativo STF n.º 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/4/2000, Informativo STF n.º 186; RE n.º 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, relator Maurício Corrêa).
- Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fãla a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).
- Posteriormente, o Supremo Tribunal Federal reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo, acórdão produzido com repercussão geral (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).
- A respeito do conceito de família, o dever de sustento familiar (dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o sustento não puder ser provido pela família. Essa conclusão tem arrimo no próprio princípio da solidariedade social, conformado no artigo 3º, I, do Texto Magno.
- Possibilidade comprovada de prestação de alimentos por parte do pai. A renda do pai da autora variou de R\$ 1650,00 a 2000,00 em 2014. De R\$ 1970,50 a 2000,00 em 2015. Foi de R\$ 2600,00 em 2016. Foi de R\$ 3000,00 em 2017. Em 2018, variou de 1.313,06 a R\$ 3.501,80. Tais informações constam do CNIS.
- A Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um pedido de uniformização do Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese que "o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção". A decisão aconteceu durante sessão realizada em 23/2/17, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, §1º, da Lei n. 8.742/93, conforme as normas veiculadas pelos arts. 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser no sentido de que "a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade".
- Como já dito no item 1 do voto do relator (vide supra), as regras do §§ 1º e 3º do artigo 20 da LOAS não podem ser reduzida ao critério matemático, cabendo a aferição individual da situação socioeconômica. Essa a ratio do RE nº 580963.
- Não se pode olvidar, assim, a regra do artigo 229 da Constituição Federal, que consagra regra de valor essencial à convivência em sociedade, que é o dever de auxílio da família.
- Cumpre salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer os *desamparados* (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àquelas pessoas que sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

- Não cabe ao Estado substituir as pessoas em suas respectivas obrigações legais, mesmo porque os direitos sociais devem ser interpretados do ponto de vista da sociedade, não do indivíduo.
- Acórdão mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **proferir juízo negativo de retratação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012020-52.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.012020-0/SP
RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: MARIA MADALENA DA ROSA
ADVOGADO	: SP070069 LUIZ ANTONIO BELUZZI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 3002232820138260030 1 Vr APIAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA E MISERABILIDADE CONFIGURADAS. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. TERMO INICIAL. TERMO FINAL DA CONDENAÇÃO. CONECTIVOS. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.
- A LOAS deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
- Na ADIN 1.232-2, de 27/08/98, publicada no DJV de 1/6/2001, Pleno, Relator Ministro Maurício Correa, RTJ 154/818, ocasião em que o STF reputou constitucional a restrição conformada no § 3o do art. 20 da Lei n. 8.742/93, conforme a ementa a seguir transcrita:
 - Depois, em controle difuso de constitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal manteve o entendimento (vide RE 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, informativo STF n.º 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/4/2000, Informativo STF n.º 186; RE n.º 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, relator Maurício Corrêa).
 - Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).
 - Posteriormente, o Supremo Tribunal Federal reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo, acórdão produzido com repercussão geral (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).
- A respeito do conceito de família, o dever de sustento familiar (dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o sustento não puder ser provido pela família. Essa conclusão tem arrimo no próprio princípio da solidariedade social, conformado no artigo 3º, I, do Texto Magno.
- Sobre a definição de deficiência, Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos: "desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente" (Verbete Excepcionais. In: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).
- A Lei nº 13.146/2015, que "institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência", com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS, in verbis: "§ 2o Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."
- Como apontado no item IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA (voto do relator), não é qualquer limitação ou problema físico ou mental que torna possível a percepção de benefício assistencial de prestação continuada, mesmo porque este não pode ser postulado como mero substituto de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, por aqueles que não mais gozam da proteção previdenciária (artigo 15 da Lei nº 8.213/91), ou dela nunca usufruíram.
- No caso vertente, segundo o laudo pericial, a autora, nascida em 1954, encontra-se incapacitada para o trabalho de modo total e permanecer, por ser portadora de câncer de mama. O relator entende tratar-se de caso reservado à previdência social, porquanto não se trata de deficiência, mas de invalidez (artigo 201, I, da CF). Não obstante, como o próprio INSS concedeu o benefício na via administrativa, dá-se por cumprido o requisito subjetivo.
- Quanto à hipossuficiência econômica, o estudo social revela que a autora vive em casa cedida, sobrevivendo do próprio BPC concedido administrativamente com termo inicial em 28/4/2014, além do Bolsa Família. Infere-se, assim, que ele vive em situação de vulnerabilidade social, mesmo porque o Bolsa Família foi cessado (f. 176/177).
- O termo inicial é a citação, ante a ausência de requerimento administrativo, e nos termos do pleito inicial. O termo final da condenação é a data anterior à concessão administrativa, 27/4/2014.
- O benefício é devido no valor de um salário mínimo, nos termos do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e deve ser revisto a cada 2 (dois) anos, consoante artigo 21 da mesma lei.
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), ressalvada a possibilidade de, em fase de execução, operar-se a modulação de efeitos, por força de eventual decisão do Supremo Tribunal Federal.
- Entretanto, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o e. Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo e. Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. Ressalva-se, porém, a possibilidade de pagamento de valores incontroversos.
- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).
- Invertida a sucumbência, condena-se o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.
- Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018791-46.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.018791-4/SP
RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: JOSE LEITE TEIXEIRA
ADVOGADO	: SP112769 ANTONIO GUERCHER FILHO
No. ORIG.	: 14.00.00226-5 1 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO. AMPLO REEXAME. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.
- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, ou seja, todas as questões suscitadas pelas partes.

- Visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, erro material, contradição ou obscuridade.
- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029957-75.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.029957-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 149/154
INTERESSADO	:	OLIVIO COELHO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP286251 MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA
No. ORIG.	:	13.00.00004-4 1 Vr APIAI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AMPLO REEXAME. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

- O artigo 1.022 do NCP/C admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.
- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem mesmo erro material, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, fundamentadamente.
- Os critérios de correção monetária não padecem de qualquer omissão, contradição ou muito menos obscuridade. Ao concluir, na sessão de **20/9/2017**, o julgamento do RE 870947, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) definiu **duas teses sobre a matéria**. A maioria dos ministros seguiu o voto do relator, ministro Luiz Fux, segundo o qual foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O entendimento acompanha o já definido pelo STF quanto à correção no período posterior à expedição do precatório. Em seu lugar, o índice de correção monetária adotado foi o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), considerado mais adequado para recompar a perda de poder de compra.
- No tocante à questão dos juros de mora entre a data do cálculo e a expedição do precatório, ela não demanda maiores digressões. O e. Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamentos de 19/04/2017 (RE 579.431), cujo acórdão foi publicado em 30/06/2017, em sede de repercussão geral, fixou a tese sobre o tema.
- Por conseguinte, não há mais possibilidade de discussão a respeito, devendo o precedente referido ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.
- Visa o embargante ao *amplo reexame da causa*, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
- O embargante pretende a rediscussão da lide à luz dos parâmetros por ele propostos, denotando intuito protelatório.
- Fica ressaltada a possibilidade de, na execução, aplicar-se outro índice em caso de expressa modulação dos efeitos por decisão eventualmente proferida pelo Supremo Tribunal Federal.
- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000303-94.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.000303-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADO	:	DECISÃO DE FLS. 153/155
INTERESSADO(A)	:	OSMAR TIAGO DE ALVARENGA
ADVOGADO	:	SP067145 CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI e outro(a)
No. ORIG.	:	00003039420154036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. NÃO CONHECIMENTO DA APELAÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. AGRAVO INTERNO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

- No caso, a decisão recorrida foi bastante clara ao converter "(...) os embargos em cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública, regulado pelo disposto nos artigos 534 e 535, do CPC de 2015, com recurso previsto no artigo 1.015, parágrafo único, do CPC/2015, devendo, ademais, se o caso, a Secretaria alterar a classe para cumprimento de sentença, regularizando-se os sistemas processuais e de estatísticas, mantendo-se apensado à ação ordinária. Fixo o valor a ser requisitado em favor das exequentes conforme cálculos da contadoria judicial de fls. 138/140 (...)".
- Vale destacar que a autarquia não recorreu da parte da conversão dos embargos à execução em cumprimento de sentença, nos termos do novo CPC.
- Nesse passo, referida decisão fixou o valor do feito, para prosseguimento, não se tratando, portanto, de extinção da execução.
- Assim, por ter o INSS recorrido de decisão interlocutória proferida pelo juízo a quo, a qual acolheu a conta elaborada pela contadoria judicial, o recurso cabível é o agravo de instrumento e não apelação.
- O recurso de apelação interposto pela parte não constitui o meio processual adequado para impugnação do ato judicial nele atacado.
- Não se aplica, por conseguinte, o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a escusabilidade do erro, o que não ocorre na hipótese vertente.
- Inadmissível, portanto, o recurso interposto.
- Agravo interno conhecido e desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer do agravo interno e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000818-44.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.000818-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	AURORA CAMACHO
ADVOGADO	:	SP233708 EMANUEL ZEVOLI BASSANI
PARTE RÉ	:	MARIA DE FATIMA DONEGA

ADVOGADO	:	SP225227 DEVAIR AMADOR FERNANDES
No. ORIG.	:	13.00.00031-5 1 Vr PALESTINA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO TARDIA DE DEPENDENTE. ARTIGOS 74, II E 76 DA LEI 8.213/1991. EFEITOS FINANCEIROS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PAGAMENTO EM DUPLICIDADE ENTRE A DIB E A DIP. VIAS PRÓPRIAS. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

- Conhece-se da apelação do INSS ante a satisfação dos requisitos de admissibilidade, sem prejuízo do outro acórdão que já julgou as apelações das outras partes, que preserva integralmente sua validade, porque não incompatível com o resultado do presente julgamento, devendo prevalecer os princípios da instrumentalidade das formas e primazia do julgamento do mérito, acolhidos pelo novo CPC.
- Em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou, consoante súmula 340 do STJ. Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação vigente na data do óbito de *de cuius*: "Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."
- Logo, o benefício será devido à autora a partir do inciso II do referido artigo, em harmonia, aliás, à regra preconizada no artigo 76, *caput*, da LBPS, que estabelece os efeitos do desdobramento somente a partir da habilitação, *in verbis*: "Art. 76. A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação."
- Outro não é o Superior Tribunal de Justiça, a respeito do termo inicial da pensão, à luz da hipótese tipificada no artigo 76 da LBPS, no sentido de que a habilitação tardia, ainda que fosse de menor, deve gerar efeitos a contar do requerimento administrativo. Precedentes citados no voto do relator.
- Assim, a despeito do pagamento em duplicidade no interstício da DIB até a DIP - causado por culpa exclusiva do INSS que optou pelo caminho mais fácil de conceder o benefício à primeira requerente (corrê) e impugnar a concessão à autora (segunda requerente) - é direito da parte autora em receber a pensão desde a sua DER.
- Caso o INSS entenda haver pagamento indevido em favor da corré Maria de Fátima Donegá, poderá valer-se dos instrumentos processuais para a cobrança, nas vias próprias, situação que está regulada *ope legis* (artigo 115, II, da LBPS) e independe do presente julgado. O que não se pode simplesmente fazer é prejudicar a autora, vencedora nesta ação e titular exclusiva do direito à pensão por morte.
- Quanto aos honorários de advogado, o MM^o Juízo *a quo* fixou em 15% sobre as prestações vencidas até a data da sentença, percentual que está de bom tamanho porque dividido entre as duas corrés. Logo, cabe ao INSS o percentual de 7,5%, que nesse caso majoro diante da sucumbência recursal para 10%, observada a súmula n^o 111 do STJ.
- Considerando que a sentença foi publicada na vigência do CPC/1973, não incide ao presente caso a regra de seu artigo 85, §§ 1^o e 11, do NCPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer da apelação e lhe negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001042-79.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.001042-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	TANIA REGINA GOLMIA CAMILLES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	YASMIN SOARES RAMOS DA SILVA incapaz e outros(as)
	:	MARIANA RAMOS DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REPRESENTANTE	:	GILDETE MENDES SOARES
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A)	:	GILDETE MENDES SOARES
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARIBA SP
No. ORIG.	:	09.00.00190-0 1 Vr GUARIBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. CONSEQUÊNCIAS. REMESSA OFICIAL CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO AUTÁRQUICA CONHECIDA E NÃO PROVIDA.

- Discute-se o enquadramento de tempo especial e a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, que deu origem a pensão por morte atualmente percebida.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.
- Nesse particular, a posição que estava sendo adotada era de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, diante da jurisprudência majoritária, a qual passou a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.
- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).
- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.
- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- Quanto aos períodos de 29/4/1995 a 1º/8/2002 e de 19/11/2003 a 10/8/2006, constam Perfis Profissiográfico Previdenciário e explicação dada pela empresa Raizen Energia S/A., os quais anotam a exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites de tolerância previstos na norma em comento.
- Viável a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB: 137.852.594-6; DER/DIB 10/8/2006), com os reflexos na pensão por morte percebida pela parte autora (NB 146.985.723-2; DER 19/6/2009).
- O termo inicial da revisão do benefício deve ser mantido na DER (19/6/2009).
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), ressalvada a possibilidade de, em fase de execução, operar-se a modulação de efeitos, por força de eventual decisão do Supremo Tribunal Federal.
- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da cademeta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).
- Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- A despeito da sucumbência recíproca verificada *in casu*, deixo de condenar ambas as partes a pagar honorários ao advogado, conforme critérios do artigo 85, *caput* e § 14, do Novo CPC, isso para evitar surpresa à parte prejudicada, aplicando-se o mesmo entendimento da jurisprudência concernente à não aplicação da sucumbência recursal. De fato, considerando que a sentença foi publicada na vigência do CPC/1973, não incide ao presente caso a regra de seu artigo 85, §§ 1º a 11º, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.
- Remessa oficial conhecida e parcialmente provida.
- Apelação autárquica conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer da apelação do INSS e lhe negar provimento**, bem como **conhecer da remessa oficial e lhe dar parcial provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023676-69.2016.4.03.9999/MS

	2016.03.99.023676-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	FELISMAO DUARTE
ADVOGADO	:	MS002923 WELLINGTON COELHO DE SOUZA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PE030936 RAPHAEL VIANNA DE MENEZES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARR AIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00009566620128120040 1 Vr PORTO MURTINHO/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PESSOA COM DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL. AUSÊNCIA DE BARREIRAS DE LONGO PRAZO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA. MISERABILIDADE AUSENTE. CONCEITO DE FAMÍLIA. REQUISITOS NÃO ATENDIDOS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

- A LOAS deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

- Na ADIN 1.232-2, de 27/08/98, publicada no DJU de 1/6/2001, Pleno, Relator Ministro Mauricio Correa, RTJ 154/818, ocasião em que o STF reputou constitucional a restrição conformada no § 3o do art. 20 da Lei n. 8.742/93, conforme a ementa a seguir transcrita:

- Depois, em controle difuso de constitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal manteve o entendimento (vide RE 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, informativo STF n. 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/4/2000, Informativo STF n. 186; RE n. 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, relator Mauricio Corrêa).

- Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

- Posteriormente, o Supremo Tribunal Federal reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo, acórdão produzido com repercussão geral (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

- A respeito do conceito de família, o dever de sustento familiar (dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o sustento não puder ser provido pela família. Essa conclusão tem arrimo no próprio princípio da solidariedade social, conformado no artigo 3º, I, do Texto Magno.

- Sobre a definição de deficiência, Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos: "desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente" (Verbete Excepcionais. In: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).

- A Lei nº 13.146/2015, que "institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência", com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS, in verbis: "§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

- Como apontado no item IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA (voto do relator), não é qualquer limitação ou problema físico ou mental que torna possível a percepção de benefício assistencial de prestação continuada, mesmo porque este não pode ser postulado como mero substituto de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, por aqueles que não mais gozam da proteção previdenciária (artigo 15 da Lei nº 8.213/91), ou dela nunca usufruíram.

- Muitos casos de incapacidade temporária ou mesmo permanente para o trabalho devem ser tutelados exclusivamente pelo seguro social (artigo 201 da CF), à medida que a condição de saúde do interessado (física ou mental) não gera a segregação social insita à condição de pessoa com deficiência. De fato, somente em relação ao benefício assistencial há necessidade de abordar a questão da integração social (participação em sociedade).

- Requisitos da miserabilidade e deficiência não satisfeitos.

- É mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer da apelação e lhe negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030037-05.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.030037-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	JOSE CARLOS BENTO
ADVOGADO	:	SP169162 ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00012254820148260072 3 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA RURAL. BENEFÍCIOS NÃO CONTRIBUTIVOS. ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. NORMA TRANSITÓRIA. TRABALHADOR RURAL. BOIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. NÃO COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL ATÉ O ADVENTO DA INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE PARCIAL. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO PROVIDA.

- A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

- Para os trabalhadores rurais segurados especiais, a legislação prevê o pagamento de alguns benefícios não contributivos, no valor de um salário mínimo (artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91). Depois da edição da Lei n. 8.213/91, a situação do rurícola modificou-se, pois passou a integrar sistema único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tomando-se segurado obrigatório da Previdência Social. A partir do advento da Constituição da República de 1988 não mais há distinção entre trabalhadores urbanos e rurais (artigos 5º, caput, e 7º, da CF/88), cujos critérios de concessão e cálculo de benefícios previdenciários regem-se pelas mesmas regras. Assim, a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença para os trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte.

- Entendo, pessoalmente, que somente os trabalhadores rurais, na qualidade de segurados especiais, não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo, ainda que de forma descontinua, pelo prazo da carência estipulado pela lei, tal como exigido para o segurado especial. Assim dispõe o art. 11, VII, c/c art. 39, I, da Lei 8.213/91. Conseqüentemente, uma vez ausente a comprovação de exercício de atividade rural na forma do inciso I do artigo 39 da Lei nº 8.213/91, não se lhe pode conceder aposentadoria por invalidez rural.

- À míngua da previsão legal de concessão de benefício previdenciário não contributivo, não cabe ao Poder Judiciário estender a previsão legal a outros segurados que não sejam "segurados especiais", sob pena de afronta o princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da Constituição Federal). O artigo 143 da Lei nº 8.213/91, que permite a concessão de benefício sem o recolhimento de contribuições, referia-se somente à aposentadoria por idade. Ainda assim, trata-se de norma transitória com eficácia já exaurida.

- Enfim, penso que, quanto aos **boias-frias ou diaristas** - enquadrados como *trabalhadores eventuais*, ou seja, *contribuintes individuais* na legislação previdenciária, na forma do artigo 11, V, "g", da LBPS - não há previsão legal de cobertura previdenciária no caso de benefícios por incapacidade, exatamente porque o artigo 39, I, da LBPS só oferta cobertura aos segurados especiais. Todavia, com a ressalva de meu entendimento

- pessoal, curvo-me ao entendimento da jurisprudência francamente dominante nos Tribunais Federais, nos sentido de que também o trabalhador boia-fria, diarista ou volante faz jus aos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença não contributivos.
- No caso dos autos, a perícia judicial concluiu pela incapacidade parcial do autor, o que já impede a concessão dos benefícios pleiteados, pois ausente a incapacidade total para quaisquer atividades.
 - Para além, a qualidade de segurado da parte autora também não foi demonstrada.
 - Como início de prova material do alegado trabalho rural sem registro formal, consta dos autos cópia da CTPS do autor, com anotações de vínculos trabalhistas rurais entre 1/1976 e 9/1981.
 - Ocorre que o encerramento do último vínculo rural deu-se em momento extremamente remoto, sendo insuficiente para demonstrar o exercício de atividades laborais nos doze meses que antecedem a data de início da incapacidade.
 - Ressalto, ainda, o fato de que não há outros elementos de convicção, em nome do autor, capazes de estabelecer liame entre o ofício rural alegado e a forma de sua ocorrência, mormente após o ano de 1981.
 - Embora o autor alegue ter deixado de trabalhar em 1981 por estar acometido das doenças desde então, os elementos de prova dos autos não permitem convicção nesse sentido, mormente considerada a total ausência de documentação médica nos autos.
 - Por seu turno, a prova oral, entretantes, é bastante fraca. Os testemunhos colhidos, praticamente idênticos, foram insuficientes para comprovar o mourejo asseverado.
 - Nesse passo, a prova da atividade rural até o advento da incapacidade laboral não está comprovada, sendo indevida, portanto, a concessão do benefício pretendido.
 - Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
 - Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030676-23.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.030676-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	GUILHERME HENRIQUE FICHER FALCAO
ADVOGADO	:	SP247006 GENILDO VILELA LACERDA CAVALCANTE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARR AIS ALENCAR
No. ORIG.	:	30004773020138260288 2 Vr ITUVERAVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CERCEAMENTO AFASTADO. PRELIMINAR REJEITADA. PESSOA COM DEFICIÊNCIA. MISERABILIDADE NÃO CONFIGURADA. CASA PRÓPRIA. VEÍCULO. RENDIMENTOS DO PAI. INFORMAÇÕES INVERDÍDICAS DE RENDA CONTIDA NO RELATÓRIO SOCIAL. RENDA SUPERIOR. DO PEDIDO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Rejeitada a matéria preliminar alega na apelação, por conta da perda do objeto ante a resposta dada pelo perito aos quesitos fornecidos pela parte autora, em laudo complementar (f. 222/224).
- Quanto à ausência do Ministério Público em 1º grau de jurisdição, *in casu* não gerou nulidade porque dada oportunidade, em 2 (duas) oportunidades, à Procuradoria Regional da República para manifestação.
- Em razão do princípio da primazia da decisão de mérito, não faz sentido algum em simplesmente anular um processo somente porque a decisão é desfavorável à parte autora, que sequer requereu a intimação do Ministério Público na petição inicial.
- Assim, ausente qualquer prejuízo no processamento da demanda, porque observados os regramentos do devido processo legal, não há falar-se em nulidade.
- Acrescente-se que, com grande frequência, o próprio Ministério Público Federal vem declinando em intervir em processos previdenciários em que se discute o benefício assistencial, inclusive em 2º grau de jurisdição, como é de conhecimento notório.
- Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.
- A LOAS deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
- Na ADIN 1.232-2, de 27/08/98, publicada no DJU de 1/6/2001, Pleno, Relator Ministro Maurício Correa, RTJ 154/818, ocasião em que o STF reputou constitucional a restrição conformada no § 3o do art. 20 da Lei n. 8.742/93, conforme a ementa a seguir transcrita:
 - Depois, em controle difuso de constitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal manteve o entendimento (vide RE 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, informativo STF n.º 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/4/2000, Informativo STF n.º 186; RE n.º 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, relator Maurício Corrêa).
 - Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ªT., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).
 - Posteriormente, o Supremo Tribunal Federal reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo, acórdão produzido com repercussão geral (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).
 - A respeito do conceito de família, o *dever de sustento familiar* (dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido *quando o sustento não puder ser provido pela família*. Essa conclusão tem arrimo no próprio princípio da *solidariedade social*, confirmado no artigo 3º, I, do Texto Magnó.
 - Sobre a definição de deficiência, Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos: "*desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente*" (Verbete Excepcionais. In: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).
 - A Lei nº 13.146/2015, que "institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência", com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS, *in verbis*: "*§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*"
 - Como apontado no item IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA (voto do relator), não é qualquer limitação ou problema físico ou mental que torna possível a percepção de benefício assistencial de prestação continuada, mesmo porque este não pode ser postulado de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, por aqueles que não mais gozam da proteção previdenciária (artigo 15 da Lei nº 8.213/91), ou dela nunca usufruíram.
 - Muitos casos de incapacidade temporária ou mesmo permanente para o trabalho devem ser tutelados exclusivamente pelo *seguro social* (artigo 201 da CF), à medida que a condição de saúde do interessado (física ou mental) não gera a segregação social insita à condição de pessoa com deficiência. De fato, somente em relação ao benefício assistencial há necessidade de abordar a questão da integração social (participação em sociedade).
 - Quanto ao requisito (subjetivo) da deficiência, o disposto no artigo 20, § 2º, da LOAS foi atendido. Segundo a perícia médica, o autor possui limitações que comprometem sua participação em sociedade, ao menos por ora, mercê da sua condição de saúde.
 - Entretanto, não está patenteadas a miserabilidade para fins assistenciais. O estudo social, realizado em 08/11/2014, revela que o núcleo familiar é composto pelo autor (nascido em 09/10/1995, então estudante), seu pai, sua mãe e uma irmã (nascida em 02/9/2002, estudante). Vivem em casa própria. Possuem um "carro popular". A renda declarada à assistente social foi de R\$ 1.191,00, obtida exclusivamente do trabalho do pai, mas se trata de informação inverídica. O extrato do CNIS demonstra que, naquele mês, o salário do pai do autor, Edmo Pereira Falcão, empregado da empresa Açúcar e Alcool Oswaldo Ribeiro de Mendonça Ltda., desde 25/4/2011 até a presente data, foi de R\$ 2311,29. Em 2018, a renda do pai variou de R\$ 2.442,74 até R\$ 3.499,68. Quem possui casa, veículo próprio e esse tipo de renda familiar não se encontra em situação de miserabilidade.
 - Assim, mesmo diante do teor do RE n. 580963 (STF, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013), não há falar-se em hipossuficiência no caso. Mesmo porque o próprio intuito do referido precedente foi indicar que a miserabilidade não pode ser apurada exclusivamente no critério matemático.
 - Não há constatação de risco social ou situação de vulnerabilidade social, à luz das normas assistenciais.
 - Decidiu o Egrégio TRF 3ª Região: "*O benefício de prestação continuada não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria*" (AC 876500. 9ª Turma. Rel. Des. Fed. Marisa Santos. DJU, 04.09.2003).
 - Cumpre salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer os *desamparados* (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àqueles pessoas que sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.
 - Condena-se a autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
 - Apelação conhecida e desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação, rejeitar a matéria preliminar e, quanto ao mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.
Rodrigo Zacharias

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022805-81.2016.4.03.6105/SP

	2016.61.05.022805-2/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	: JOAO GRACINI JUNIOR
PROCURADOR	: SP221313 FERNANDA SERRANO ZANETTI e outro(a)
ADVOGADO	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.126/132
INTERESSADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 00228058120164036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO INDEVIDO. AMPLO REEXAME. DESPROVIMENTO.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
- O v. acórdão embargado, porém, analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento. Os requisitos da deficiência e da miserabilidade foram longamente abordados no acórdão, não havendo qualquer contradição, obscuridade ou omissão.
- À vista de tais considerações, visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
- Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004734-88.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.004734-4/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVANTE	: CRISTINA PAIVA REGO
ADVOGADO	: SP138058 RICARDO AURELIO DE M SALGADO JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO	: Decisão fls.259/263
INTERESSADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00047348820164036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. PENSÃO POR MORTE. DEVIDA PELO PRAZO DE 4 MESES. LEI 13.135/2015. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL POR PERÍODO SUPERIOR A 2 ANOS. PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO DO RETROCESSO. NÃO IMPEDIMENTO DE ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. REPERCUSSÃO GERAL NO RE 870.947. DESPROVIMENTO DO RECURSO INTERPOSTO PELA AUTORA. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO INTERPOSTO PELO INSS.

- Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.
- Entre os dependentes do segurado encontram-se o(a) companheiro(a) (art. 16, I, da citada lei) e os filhos. A dependência econômica é presumida, na forma do artigo 16, § 4º, da Lei 8213/91.
- Cuida-se de benefício que depende da concorrência de dois requisitos básicos: a qualidade de segurado do falecido e a de dependente dos autores.
- No caso em foco, resta comprovada a relação de dependência em relação à autora, tendo em vista a prova documental do endereço comum (f. 24/37) da convivência, tudo confirmado pelos depoimentos das três testemunhas ouvidas (f. 183). Trata-se de prova bastante para fins de comprovação dos fatos constitutivos do direito da autora.
- Entretanto, não há comprovação da duração da união estável em prazo superior a 2 (dois) anos. Na petição inicial, alega a autora que viveu com o *de cuius* por 4 (quatro) anos, mas esse prazo não restou comprovado, pela precariedade da prova produzida nos autos.
- Nos termos do artigo 77, § 2º, V, "b", da Lei 8.213/91, com a redação da Lei nº 13.135/2015, devida a pensão pelo período de 4 (quatro) meses.
- Ao Supremo Tribunal Federal caberá o julgamento das ADI 5.246 e da ADI 5.230 concernente à edição das Medidas Provisórias 664 e 665, ambas editadas em 30 de dezembro de 2014, que trazem uma série de alterações no regime jurídico de benefícios da seguridade social, previstos em favor dos servidores públicos e dos trabalhadores em geral, a exemplo do seguro-desemprego, da pensão por morte, do abono salarial, do auxílio-doença e do auxílio-creche.
- Não se concebe, nos dias de hoje, que o princípio doutrinário da vedação do retrocesso social possa impedir o legislador de realizar reformas necessárias, para adequar a dimensão da proteção social oferecida pelo Estado aos seus cidadãos à vista das reais possibilidades econômicas do sistema, desde que respeitado um nível mínimo ou razoável de proteção constitucional e legal. (Marcelo Casses Continente, "proibição do retrocesso social está na pauta do Supremo Tribunal Federal", artigo publicado no Conjur em 11/4/2015).
- Pode-se obter perigo que o pior retrocesso social a ser imposto à população necessitada será o decorrente da não existência de um sistema de proteção social, ou de seu arrefecimento, mercê da insistência - levada a efeito pelo gestor pretérito do sistema - num modelo não aberto às adaptações exigidas pelo seu contexto histórico, afetando sua sustentabilidade à vista das mudanças sociais e econômicas, do agigantamento das necessidades sociais e das restrições de custeio decorrentes das crises cíclicas do país e do próprio envelhecimento da população.
- "*A previdência em si já é um instrumento social, por isso não vinga o pretexto de aplicar a lei com vista no interesse social. Este raciocínio é falso. O interesse social maior é que o seguro funcione bem, conferindo as prestações a que se obrigou. Se lhe é transmitida uma carga acima do previsto, compromete-se a sua liquidez financeira: ponto nevrálgico da eficiência de qualquer seguro. O prius que se outorga sairá do próprio conjunto de segurados, em virtude da pulverização do risco entre eles. Nesta circunstância o seguro se torna custoso e socialmente desinteressante, indo refletir no preço dos bens produzidos, inflando de maneira maléfica sobre os demais contribuintes, os quais têm de suportar o que se outorga alargando as obrigações do órgão segurador em favor de pretensões lamuriasas"* (Elcir Castello Branco, Seguradora Social e Seguro Social, 1º volume, Livraria e Editora Universitária de Direito Ltda, 1975, São Paulo, páginas 127/128).
- A Suprema Corte, no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, discutiu os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública, ao julgar a modulação dos efeitos das ADIns 4.357 e 4.425. Inicialmente, o Pretérito Excelso havia validado os índices de correção monetária previstos na Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, os quais incluem a aplicação da Lei 11.960/09.
- Com efeito, na "parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor" (RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).
- Com isso, no julgamento do RE 870.947, o STF reconheceu a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros de mora a serem aplicados na liquidação de condenações impostas contra a Fazenda Pública, pois referidos acessórios, nas ADIs de ns. 4.357 e 4.425, tiveram por alvo apenas a fase do precatório.
- Contudo, ao concluir, na sessão de 20/9/2017, o julgamento do RE 870947, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) definiu duas teses sobre a matéria. A maioria dos ministros seguiu o voto do relator, ministro Luiz Fux, segundo o qual foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O entendimento acompanha o já definido pelo STF quanto à correção no período posterior à expedição do precatório. Em seu lugar, o índice de correção monetária adotado foi o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.
- A primeira tese aprovada refere-se aos juros moratórios. Já a segunda tese, referente à correção monetária, tem a seguinte redação: "*O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."*
- A tese mencionada no acórdão embargado constou da Ata de julgamento nº 27, publicada no DJe nº 216 de 22/09/2017. Desta forma, vale como acórdão, conforme disposição contida no artigo 1.035, § 11, do CPC, *in verbis*: "*A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão."*
- Para além, o artigo 1040 e incisos, do CPC, admite a aplicação da tese paradigma assim que publicado o acórdão.
- Por fim, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o e. Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.
- Agravo interno da autora improvido.
- Agravo interno do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo da parte autora e dar parcial provimento ao do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009427-79.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.009427-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVADO(A)	:	DAVI SEBASTIAO CARDOSO
ADVOGADO	:	SP196581 DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	15.00.00104-3 2 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

- O objetivo do agravo é reformar a decisão, no sentido de se decretar a ocorrência da decadência do direito de revisão do benefício da parte autora, sob o argumento de que o pedido de revisão administrativa não interrompe o prazo decadencial.
- A irresignação da parte agravante não merece provimento, pois a decisão agravada se posicionou sobre todos os pontos sobre os quais há insurgência.
- No caso, a aposentadoria por tempo de contribuição foi concedida mediante DIB fixada em 13/7/2001, com início de pagamento em agosto de 2001.
- Assim, nos termos do artigo 103 da Lei n. 8.213/91, o prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI teve início em setembro de 2001, mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação, já na vigência da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, que criou a decadência do direito de requerer a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, inicialmente com prazo de 10 (dez) anos, passando a 5 (cinco) anos em 20/11/1998, e voltando a ser de 10 (dez) anos em 20/11/2003.
- Com isso, iniciada a contagem do prazo decadencial em setembro de 2001, o direito à revisão da RMI decairia em setembro de 2011, ou seja, 10 (dez) anos depois.
- Dispõe o artigo 207 do Código Civil: "*Salvo disposição legal em contrário, não se aplicam à decadência as normas que impeçem, suspendem ou interrompem a prescrição.*" Depreende-se portanto que, a menos que exista previsão legal expressa, não se aplicam à decadência as normas que impedem, suspendem ou interrompem a prescrição.
- Conforme o § 1º do artigo 441 da Instrução Normativa nº 45/2010, do próprio INSS, nos casos de revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, o prazo decadencial interrompe-se pela interposição de pedido administrativo, voltando a correr tão somente quando da resposta da Administração, já que não pode ficar o segurado à mercê de eventual inércia por parte do órgão público.
- Na hipótese, o agravado protocolou administrativamente pedido de revisão de seu benefício em 11/8/2011, sendo este indeferido em 15/5/2012 (fl. 104). Dessa forma, o prazo decadencial teve início nesta última data e terminaria em 10 (dez) anos depois, sendo que a presente ação foi ajuizada bem antes, em 27/5/2015.
- Agravo interno conhecido e desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer do agravo interno e **lhe negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009692-81.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.009692-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.174/176
INTERESSADO	:	LADISLAU DA CRUZ DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP256593 MARCOS NUNES DA COSTA
Nº. ORIG.	:	10087924020148260161 4 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. AMPLO REEXAME. CONHECIMENTO E DESPROVIMENTO.

- O artigo 1.022 do NCPD admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.
- Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc!". Tais lições valem para as regras contidas no artigo 1022, incisos I e II, do Novo CPC, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.
- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, ou seja, todas as questões suscitadas pelas partes.
- Visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, erro material, contradição ou obscuridade.
- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e **negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018617-66.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.018617-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	:	ANTONIO FERRASSI
ADVOGADO	:	SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.184/186
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	10003372620158260396 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. AMPLO REEXAME. DESPROVIMENTO.

- O artigo 1.022 do NCPD admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

- Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.". Tais lições valem para as regras contidas no artigo 1022, incisos I e II, do Novo CPC, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.
- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, ou seja, todas as questões suscitadas pelas partes.
- Visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, erro material, contradição ou obscuridade.
- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023359-37.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.023359-3/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: ROBSON OLIVEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	: 00027767720158260638 1 Vv TUPI PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA RURAL. BENEFÍCIOS NÃO CONTRIBUTIVOS. ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. NORMA TRANSITÓRIA. TRABALHADOR RURAL. BOIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. NÃO COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO PROVIDA.

- A aposentadoria por invalidez, segundo a dicação do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

- Para os trabalhadores rurais segurados especiais, a legislação prevê o pagamento de alguns benefícios não contributivos, no valor de um salário mínimo (artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91). Depois da edição da Lei n. 8.213/91, a situação do rurícola modificou-se, pois passou a integrar sistema único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tornando-se segurado obrigatório da Previdência Social. A partir do advento da Constituição da República de 1988 não mais há distinção entre trabalhadores urbanos e rurais (artigos 5º, caput, e 7º, da CF/88), cujos critérios de concessão e cálculo de benefícios previdenciários regem-se pelas mesmas regras. Assim, a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença para os trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte.

- Entendo, pessoalmente, que somente os trabalhadores rurais, na qualidade de segurados especiais, não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo, ainda que de forma descontínua, pelo prazo da carência estipulado pela lei, tal como exigido para o segurado especial. Assim dispõe o art. 11, VII, c/c art. 39, I, da Lei 8.213/91.

Conseqüentemente, uma vez ausente a comprovação de exercício de atividade rural na forma do inciso I do artigo 39 da Lei nº 8.213/91, não se lhe pode conceder aposentadoria por invalidez rural.

- A minguada da previsão legal de concessão de benefício previdenciário não contributivo, não cabe ao Poder Judiciário estender a previsão legal a outros segurados que não sejam "segurados especiais", sob pena de afronta ao princípio da distributividade (artigo 194, § único, III, da Constituição Federal). O artigo 143 da Lei nº 8.213/91, que permite a concessão de benefício sem o recolhimento de contribuições, referia-se somente à aposentadoria por idade. Ainda assim, trata-se de norma transitória com eficácia já esaurida.

- Enfim, penso que, quanto aos **boias-frias** ou **diaristas** - enquadrados como *trabalhadores eventuais*, ou seja, *contribuintes individuais* na legislação previdenciária, na forma do artigo 11, V, "g", da LBPS - não há previsão legal de cobertura previdenciária no caso de benefícios por incapacidade, exatamente porque o artigo 39, I, da LBPS só oferta cobertura aos segurados especiais. Todavia, com a ressalva de meu entendimento pessoal, curvo-me ao entendimento da jurisprudência francamente dominante nos Tribunais Federais, nos sentido de que também o trabalhador boia-fria, diarista ou volante faz jus aos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença não contributivos.

- De acordo com a perícia médica judicial, o autor está total e permanentemente incapacitado para o trabalho, em razão de seqüela de traumatismo craniano encefálico, desde 5/5/2014.

- A autora alega que é trabalhadora rural, tendo laborado em diversas propriedades, ora com registro em CTPS, ora sem.

- Quanto ao requisito do início de prova material, consta dos autos cópia de CTPS, com vínculos urbanos e rurais.

- Ocorre que o encerramento do último vínculo rural deu-se em período extremamente remoto, no ano de 2006, sendo insuficiente para demonstrar o exercício de atividades laborais nos doze meses que antecedem a data de início da incapacidade, ou seja, em 5/5/2013.

- Ressalto, ainda, o fato de que não há outros elementos de convicção, em nome da autora, capazes de estabelecer liame entre o ofício rural alegado e a forma de sua ocorrência, mormente após o ano de 2006. É de se estranhar que até aquele ano a parte autora conseguisse trabalho rural com registro em carteira e atualmente, depois de tantos anos de evolução das relações trabalhistas, opte por trabalhar sem vínculo formal.

- Ademais, a prova oral produzida é insuficiente à comprovação do murejo asseverado. As duas testemunhas ouvidas limitaram-se a dizer que a parte autora sempre trabalhou na lavoura e que parou por problemas de saúde. Entretanto, foram vagas e genéricas em termos de cronicidade, locais de trabalho, frequência...

- Nesse passo, ainda que incapacitada para o trabalho, não foi comprovada a qualidade de segurada da parte autora. Requisitos não preenchidos.

- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, **decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034127-22.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.034127-4/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.229/233v
INTERESSADO	: ANA JULIA DE FARIAS CRIVELLI incapaz
ADVOGADO	: SP390254 JÉSSICA APARECIDA DA COSTA
REPRESENTANTE	: TAMIRES AMARO DE FARIAS
ADVOGADO	: SP390254 JÉSSICA APARECIDA DA COSTA
Nº. ORIG.	: 10005743220178260318 3 Vv LEME/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. AMPLO REEXAME. DESPROVIMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA.

- O artigo 1.022 do NPCC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

- O v. acórdão embargado, porém, analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

- Quando baseado o acórdão em Tema Repetitivo sequer há necessidade de julgar apreciar as alegações das partes.

- O mesmo se dá com a correção monetária. A tese mencionada no acórdão embargado constou da Ata de julgamento nº 27, publicada no DJe nº 216 de 22/09/2017. Desta forma, vale como acórdão, conforme disposição contida no artigo 1.035, § 11, do CPC, *in verbis*: "A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão."

- O artigo 1040 e incisos, do CPC, admite a aplicação da tese paradigma assim que publicado o acórdão.

- Fica ressaltada a possibilidade de, na execução, aplicar-se outro índice em caso de expressa modulação dos efeitos por decisão eventualmente proferida pelo Supremo Tribunal Federal, no REExt acima referido ou em qualquer outro.

- A propósito, a nova decisão do Relator que deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração deu-se em razão de recursos opostos pelos entes federativos ESTADUAIS no RE 870947 (Tema 810 - TR).

- À vista de tais considerações, visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão,

contradição ou obscuridade.

- Por que protelatórios, resta devida a multa prevista no artigo 1.026, § 2º, do NCPC, razão por que fica condenada a embargante a pagar multa de 2% (dois por cento) sobre o valor atribuído à causa, devidamente corrigido.

- Embargos de declaração desprovidos. Aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração e aplicar multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036607-70.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.036607-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.47/49
INTERESSADO	:	CARLOS SOLER CRUZ
ADVOGADO	:	SP205914 MAURICIO DE LIRIO ESPINACO
No. ORIG.	:	00071306620158260438 4 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. AMPLO REEXAME. CONHECIMENTO E DESPROVIMENTO.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

- Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc". Tais lições valem para as regras contidas no artigo 1022, incisos I e II, do Novo CPC, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, ou seja, todas as questões suscitadas pelas partes.

- Visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, erro material, contradição ou obscuridade.

- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042193-88.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.042193-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 168/169
EMBARGANTE	:	MARIA DE LOURDES SILVA BOUCAS
ADVOGADO	:	SP299697 NATALIA FERNANDES BOLZAN DE ANDRADE
No. ORIG.	:	00010159720148260459 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. DESPROVIMENTO DOS EMBARGOS.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem mesmo erro material, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, fundamentadamente.

- A embargante pretende a rediscussão da lide à luz dos parâmetros por ela propostos, mas a questão controvertida já foi abordada fundamentadamente.

- À vista de tais considerações, visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002585-49.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.002585-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	ANA CLAUDIA BORGES BARBOSA PEDRO
ADVOGADO	:	SP268069 IGOR MAUAD ROCHA
CODINOME	:	ANA CLAUDIA BORGES BARBOSA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	14.00.00191-2 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO AO PORTADOR DE DEFICIÊNCIA. LEI COMPLEMENTAR N. 142/2013. AUSENTES OS REQUISITOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição ao portador de deficiência.

- Nos termos da Lei Complementar n. 142/2013, devem ser preenchidos os requisitos fixados no artigo 3º: "Art. 3º É assegurada a concessão de aposentadoria pelo RGPS ao segurado com deficiência, observadas as seguintes condições: I - aos 25 (vinte e cinco) anos de tempo de contribuição, se homem, e 20 (vinte) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência grave; II - aos 29 (vinte e nove) anos de tempo de contribuição, se homem, e 24 (vinte e quatro) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência moderada; III - aos 33 (trinta e três) anos de tempo de contribuição, se homem, e 28 (vinte e oito) anos, se

mulher, no caso de segurado com deficiência leve; ou IV - aos 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, independentemente do grau de deficiência, desde que cumprido tempo mínimo de contribuição de 15 (quinze) anos e comprovada a existência de deficiência durante igual período."

- É pacífico que o grau da deficiência somente pode ser atestado por laudo pericial e, como prevê o artigo 370 do Novo Código de Processo Civil, foi realizada a produção de prova pericial a fim de verificá-la.
- O fundamentado laudo pericial apresentado identifica o histórico clínico da autora, complementado pelos exames médicos que lhe foram apresentados, e respondeu aos quesitos formulados pelas partes.
- No caso, o laudo médico pericial assinado por perito judicial informa a *perda auditiva bilateral por otosclerose* (crescimento ósseo anormal no ouvido médio) e conclui que a demandante é portadora de deficiência em grau moderada, desde a data de 21/6/1999, fato que acarreta a parcial e permanente incapacidade para o trabalho.
- A autora é portadora de deficiência moderada, de maneira que tem direito à aposentadoria por tempo de contribuição ao portador de deficiência, nos termos da Lei Complementar n. 142/2013, com 24 anos de contribuição.
- O tempo de trabalho comum anterior à existência da deficiência deve ser ajustado nos termos do Artigo 70-E, §2º do Decreto n. 3.048/99.
- O lapso de 2/10/1997 a 20/6/1999 (1 ano, 8 meses e 19 dias de atividade comum) - anterior à deficiência -, convertido na base de 30 anos (aposentadoria por tempo de contribuição integral para mulher) para 24 anos (aposentadoria por deficiência moderada) - fator de 0,80 - resulta em 1 (um) ano, 4 (quatro) meses e 15 (quinze) dias.
- O período especial anterior à deficiência, de 1º/8/1983 a 30/11/1984, de 1º/12/1984 a 1º/1/1987, de 2/1/1987 a 31/3/1992 e de 1º/4/1992 a 13/2/1997 (PPP de fls. 30/33), deve ser convertido nos termos do artigo 70-F, § 1º do Decreto n. 3.048/99.
- Por conseguinte, os intervalos de 1º/08/1983 a 30/11/1984, de 1º/12/1984 a 1º/1/1987, de 2/1/1987 a 31/3/1992 e de 1º/4/1992 a 13/2/1997, (13 anos, 6 meses e 14 dias) convertidos na base de 25 anos (aposentadoria especial) para 24 anos (aposentadoria por deficiência moderada) pelo fator de 0,96; resulta em 12 (doze) anos, 11 (onze) meses e 29 (vinte e nove) dias.
- Somados os períodos trabalhados com deficiência moderada entre 21/6/1999 a 17/1/2006 (6 anos, 6 meses e 27 dias), o comum convertido (1 ano, 4 meses e 15 dias) e o especial convertido (12 anos, 11 meses e 29 dias), temos o total de 20 (vinte) anos, 11 (onze) meses e 11 (onze) dias.
- Nessas circunstâncias, não atingido os 24 anos de contribuição previstos no inciso II do artigo 3º da Lei Complementar n. 142/2013, a improcedência do pedido deve ser mantida.
- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação da parte autora e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002713-69.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.002713-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADO	:	Decisão fls.157/158
INTERESSADO(A)	:	NELSON HIPOLITO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
No. ORIG.	:	13.00.00011-8 1 Vr DUARTINA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS ATRASADOS. STF: REPERCUSSÃO GERAL NO RE 870.947. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO.

- A Suprema Corte, no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, discutiu os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública, ao julgar a modulação dos efeitos das ADINs 4.357 e 4.425. Inicialmente, o Pretérito Excelso havia validado os índices de correção monetária previstos na Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, os quais incluem a aplicação da Lei 11.960/09.

- Com efeito, na "parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajustamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor" (RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

- Com isso, no julgamento do RE 870.947, o STF reconheceu a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros de mora a serem aplicados na liquidação de condenações impostas contra a Fazenda Pública, pois referidos acessórios, nas ADIs de ns. 4.357 e 4.425, tiveram por alvo apenas a fase do precatório.

- Contudo, ao concluir, na sessão de 20/9/2017, o julgamento do RE 870947, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) definiu duas teses sobre a matéria. A maioria dos ministros seguiu o voto do relator, ministro Luiz Fux, segundo o qual foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O entendimento acompanha o já definido pelo STF quanto à correção no período posterior à expedição do precatório. Em seu lugar, o índice de correção monetária adotado foi o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

- A primeira tese aprovada refere-se aos juros moratórios. Já a segunda tese, referente à correção monetária, tem a seguinte redação: "*O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.*"

- A tese mencionada no acórdão embargado constou da Ata de julgamento nº 27, publicada no DJe nº 216 de 22/09/2017. Desta forma, vale como acórdão, conforme disposição contida no artigo 1.035, § 11, do CPC, *in verbis*: "*A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão.*"

- Por fim, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o e. Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. Ressalta-se, porém, a possibilidade de pagamento de valores incontroversos.

- Incabível a aplicação da multa prevista no artigo 1.021, § 4º, do CPC, porque não identificado o caráter protelatório nem manifestamente improcedente do recurso.

- Agravo interno parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer do agravo interno e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002766-50.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.002766-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
REL. ACÓRDÃO	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.138/149
INTERESSADO	:	DAIANE FURLAN DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP239277 ROSANA MARIA DO CARMO NITO
	:	SP317834 FERNANDO ALVES DOS SANTOS JUNIOR
No. ORIG.	:	10006635820178260123 2 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. INTEMPESTIVIDADE AFASTADA. PENSÃO POR MORTE. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SUCUMBÊNCIA. OMISSÃO. PROVIMENTO DOS EMBARGOS.

- Preliminar de intempestividade do recurso afastada, eis que a intimação do procurador autárquico é pessoal e, portanto, o prazo da autarquia não guarda relação com a data da publicação no diário oficial.

- O artigo 1.022 do NCPD admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

- Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento* (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

- Presença de omissão quanto às verbas de sucumbência. Assim, porque invertida a sucumbência, condena-se a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do

referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Embargos de declaração conhecidos e providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e lhes dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Relator para o acórdão

00048 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0003278-33.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.003278-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
PARTE AUTORA	:	JOSE ALVES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP290471 JOSUE SANTO GOBY
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAPEKERICA DA SERRA SP
No. ORIG.	:	00112484720148260268 3 Vr ITAPEKERICA DA SERRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECE. AÇÃO ANTERIOR TRANSITADA EM JULGADO. COISA JULGADA. PRELIMINAR ACOLHIDA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

- A remessa oficial não deve ser conhecida, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. No caso, a toda evidência não se excede esse montante, devendo a certeza matemática prevalecer sobre o teor da súmula nº 490 do Superior Tribunal de Justiça.
- No caso, salta patente a ocorrência de coisa julgada, porquanto a parte autora movera outra ação idêntica no Juizado Especial Federal de São Paulo (autos n. 0047115-19.2014.4.03.6301), julgada improcedente diante da ausência de incapacidade para as atividades habituais, sobrevindo o trânsito em julgado em 29/6/2015.
- Antes mesmo de ter sido julgado o recurso de apelação naquele processo, a parte autora ajuizou esta ação, em 28/10/2014, com mesmo pedido e causa de pedir.
- Em ambas as demandas pretende a parte autora a concessão de benefício por incapacidade, alegando o mesmíssimo fato gerador como causa petendi desta ação.
- Eventual agravamento do quadro clínico não é motivo para a propositura de outra ação enquanto ainda em curso a outra. Trata-se de questão a ser trazida dentro dos autos da ação original.
- Uma vez em trâmite outra ação previdenciária, restou configurada a litispendência.
- Assim, esta ação não pode prosseguir, pois suscita lide já decidida em anterior demanda, com trânsito em julgado. Essa questão adquiriu o atributo de coisa julgada e, por esse motivo, é imutável, impondo-se a extinção deste feito.
- Preliminar de coisa julgada acolhida. Processo extinto sem resolução do mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, acolher a preliminar de coisa julgada e extinguir o processo sem resolução do mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003347-65.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.003347-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 233/236
EMBARGANTE	:	ANTONIO PIRES DE MORAES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP288139 APARECIDA DAS DORES OLIVEIRA SCHMIDT CAPELA
No. ORIG.	:	10085571820158260362 3 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PROVIMENTO PARCIAL DOS EMBARGOS.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.
- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem mesmo erro material, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, fundamentadamente.
- O embargante pretende a rediscussão da lide à luz dos parâmetros por ele propostos, mas a questão controvertida já foi abordada fundamentadamente.
- À vista de tais considerações, visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
- Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e lhes dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006750-42.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.006750-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 172/179
INTERESSADO	:	LIVYA LETICIA BUENO FREIRE incapaz
ADVOGADO	:	SP251221 ADÃO APARECIDO FROIS
REPRESENTANTE	:	DEBORA REIS BUENO FREIRE
ADVOGADO	:	SP251221 ADÃO APARECIDO FROIS
No. ORIG.	:	10034296220178260292 3 Vr JACAREI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SUCUMBÊNCIA. OMISSÃO. PROVIMENTO DOS EMBARGOS.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

- Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).
- Presença de omissão quanto às verbas de sucumbência. Assim, condena-se a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1º, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e lhes dar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008155-16.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.008155-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 175/178
INTERESSADO	:	LUCIA FERREIRA LIMA
ADVOGADO	:	SP240332 CARLOS EDUARDO BORGES
No. ORIG.	:	10000443920178260185 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AMPLO REEXAME. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADO BAIXA RENDA. REDUÇÃO DA ALÍQUOTA DE RECOLHIMENTO. INEXISTÊNCIA DE PROVA DA INSCRIÇÃO DA AUTORA NO CADÚNICO. COMPLEMENTAÇÃO. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.
- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem mesmo erro material, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, fundamentadamente.
- Realmente a autora não comprovou preencher os requisitos necessários para ser beneficiada com a redução da alíquota de recolhimento, diante da ausência de demonstração que ela não possuísse renda própria, que se dedicasse exclusivamente ao trabalho doméstico em sua residência, ou que estivesse inserida em família de baixa renda (renda mensal de até 2 salários mínimos).
- Contudo, diante deste quadro, à época do requerimento administrativo apresentado em 20/10/2016, o período de 1º/10/2014 a 31/10/2016 foi alvo de complementação para que as contribuições passassem de 5% para 11%, conforme recolhimentos apresentados às f. 86/88, através do código 1163, em outubro de 2016.
- Assim, mediante a soma de todos os períodos de trabalho anotados em CTPS e dos recolhimentos previdenciários, ora complementados, cumprido o tempo de carência exigido, nos termos do art. 48, *caput* c.c 25, II, da LBPS.
- Visa o embargante ao *amplo reexame da causa*, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser questionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
- Fica ressalvada a possibilidade de, na execução, aplicar-se outro índice em caso de expressa modulação dos efeitos por decisão eventualmente proferida pelo Supremo Tribunal Federal.
- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008552-75.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.008552-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	GISELENA MARIA PAGLIUSI MILANEZ
ADVOGADO	:	SP290383 LUPÉRCIO PEREZ JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	14.00.00066-6 3 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE RMI DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI N. 8.213/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 9.876/99. ACORDO CELEBRADO EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CRONOGRAMA DE PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS. COISA JULGADA. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUSTIÇA GRATUITA.

- Rediscussão dos termos do acordo homologado na ACP 0002320-59.2012.4.03.6183.
- A parte autora discorda do cronograma de pagamento.
- A existência de ação civil pública não impede o ajuizamento e o julgamento das ações individuais sobre a matéria. Esse entendimento, contudo, não se aplica quando há coisa julgada.
- O artigo 104 do Código do Consumidor prevê que, no caso do acolhimento do pedido deduzido na ação coletiva, os efeitos da coisa julgada serão estendidos para as ações individuais em curso, salvo se o legitimado individual tiver optado por prosseguir com sua ação. Assim, com mais razão, não há como afastar esses efeitos da coisa julgada para aqueles que ingressarem individualmente com o mesmo pleito após o trânsito em julgado da decisão proferida na ação coletiva.
- A parte autora é carecedora de ação, por falta de interesse processual, porque existe acordo homologado judicialmente (na ACP 0002320-59.2012.4.03.6183), com trânsito em julgado em 5/9/2012, em favor dos segurados que obtiveram seus benefícios em desacordo com o artigo 29, II, da Lei n. 8.213/91.
- Há título executivo, sendo descabido intentar nova ação (individual) para rediscutir o que já foi objeto de anterior pronunciamento judicial. Até mesmo as questões relativas aos prazos prescricionais não são mais passíveis de discussão, pois também foram acobertadas pelos termos homologados judicialmente.
- Configurada a inadequação da via eleita pela parte autora para rediscutir os termos do título executivo judicial que passou a disciplinar a matéria outrora controvertida.
- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, porém, suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação conhecida e desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer da apelação e lhe negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009018-69.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.009018-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
---------	---	--

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SEBASTIAO BENEDITO RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP301163 MATHEUS VALERIO BARBOSA
No. ORIG.	:	16.00.00143-5 1 Vr SANTA ISABEL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES DO STJ. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA EM PARTE.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- No caso, a perícia médica judicial constatou que a parte autora estava total e permanentemente incapacitada para o trabalho, em razão dos males apontados.
- Demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos.
- A aposentadoria por invalidez é devida desde o requerimento administrativo, tal como fixado na r. sentença, por estar em consonância com os elementos de prova e jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.
- Os valores já recebidos a título de quaisquer benefícios previdenciários ou assistenciais não cumuláveis, administrativa ou judicialmente, deverão ser abatidos do débito.
- Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.
- Apelação do INSS provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009655-20.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.009655-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.345/350
EMBARGANTE	:	FATIMA CRISTINA ALVES GONCALVES
ADVOGADO	:	SP245282 TANIA REGINA CORVELONI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ADAMANTINA SP
No. ORIG.	:	16.00.00007-7 1 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. TUTELA JURÍDICA PROVISÓRIA. DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL. PROVIMENTO DO RECURSO.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.
- A necessária providência judicial para a garantia da manutenção do benefício foi expressamente determinada no v. acórdão, não restando configurada, portanto, nenhuma omissão quanto à efetivação da medida anteriormente concedida pelo d. magistrado a quo.
- No entanto, em consulta ao Sistema CNIS/Plenus, verifica-se que, de fato, houve a cessação do auxílio-doença NB 618.912.611-5 em 5/12/2017, sendo que, até esta data, não houve a conversão do benefício em aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação, tal como determinado no v. acórdão recorrido.
- Nesse passo, há que se acolher a pretensão recursal para determinar ao INSS a imediata concessão da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício.
- Embargos de declaração conhecidos e providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e lhes dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010685-90.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.010685-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SUELI APARECIDA DOS REIS
ADVOGADO	:	SP348661 PRISCILA MACHADO PORTO PINTO
No. ORIG.	:	17.00.00088-7 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO. AMPLO REEXAME. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.
- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, ou seja, todas as questões suscitadas pelas partes.
- Visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, erro material, contradição ou obscuridade.
- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012282-94.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.012282-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
---------	---	--

INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 137/143
INTERESSADO	:	NEUSA RIBEIRO DO COUTO
ADVOGADO	:	SP289677 CINTIA RIBEIRO ALBANO
No. ORIG.	:	00023557220148260137 1 Vr CERQUILHO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. DESPROVIMENTO DOS EMBARGOS.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.
- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem mesmo erro material, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, fundamentadamente.
- A embargante pretende a rediscussão da lide à luz dos parâmetros por ela propostos, mas a questão controvertida já foi abordada fundamentadamente.
- À vista de tais considerações, visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012364-28.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.012364-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	SEBATIO BORBONE
ADVOGADO	:	SP215488 WILLIAN DELFINO
	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00030124720088260291 1 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TRABALHO RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO ATENDIDO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. REVISÃO PROCEDENTE. CONECTÁRIOS. SUCUMBÊNCIA.

- Sobre a prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem registro anterior, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça quando da edição da Súmula 149.
- Também está assente, na jurisprudência daquela Corte, ser: "*(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência.*" (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalho, in DJ 19/12/2002)
- No julgamento do REsp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do revogado art. 543-C do CPC/73, o C. STJ, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.
- Início razoável de prova material, consubstanciado nos seguintes documentos que atestam a ocupação de lavrador do postulante: (i) título eleitoral (1968); (ii) alistamento militar (1969); (iii) documento expedido pela Secretaria de Segurança Pública de São Paulo (1971) e (iv) certidão do Departamento Estadual de Trânsito, consignando o declínio da atividade agrícola pelo demandante à época da solicitação de sua CNH (1975).
- Os testemunhos colhidos na instrução corroboram o mourejo asseverado, durante toda a extensão do lapso reclamado.
- Para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.
- Não se cogita de carência, porque o autor já percebe benefício previdenciário. Quanto ao quesito temporal, a parte autora retine as condições à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral, haja vista o implemento de mais de 35 anos de profissão na DER da aposentadoria proporcional, o que lhe autoriza a revisão vindicada, com repercussão no fator previdenciário e no próprio valor dos proventos, considerando as alegadas atividades concomitantes.
- Define-se principal a atividade na qual o segurado exerceu o maior tempo de trabalho e satisfaz, isoladamente, as condições ao benefício demandado (art. 32, I, da L. 8.213); e secundária a atividade executada concomitantemente no menor tempo de duração, extraído-se daí a proporcionalidade que irá compor o tempo principal, conforme determina a lei.
- A valoração proporcional dos salários contributivos da atividade acessória constitui regra de equilíbrio financeiro e atuarial a fim de evitar o artifício de recolhimentos em duplicidade poucos meses antes de o segurado se aposentar e assim obter proventos mais vantajosos.
- Impõe-se o recálculo da prestação previdenciária do autor à luz dos artigos 29, I, e 32, II e III, da Lei nº 8.213/91. O valor exato dos proventos será aferido em sede de liquidação do julgado.
- Quanto à correção monetária, deve ser adotada nos termos da Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (cf. Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), ressalvada a possibilidade de, em fase de execução, operar-se a modulação de efeitos, por força de eventual decisão do Supremo Tribunal Federal.
- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da cademeta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).
- Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Possíveis valores não cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.
- Apelação conhecida e provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012991-32.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.012991-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADO	:	Decisão fls. 125/126v
INTERESSADO(A)	:	SEBASTIANA MARIANA DE JESUS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP196581 DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA
No. ORIG.	:	10001923720168260136 2 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. PENSÃO POR MORTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. REPERCUSSÃO GERAL NO RE 870.947. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

- A Suprema Corte, no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, discutiu os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública, ao julgar a modulação dos efeitos das ADIn's 4.357 e 4.425. Inicialmente, o Pretérito Excelso havia validado os índices de correção monetária previstos na Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, os quais incluem a aplicação da Lei 11.960/09.

- Com efeito, na "parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art.1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor" (RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

- Com isso, no julgamento do RE 870.947, o STF reconheceu a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros de mora a serem aplicados na liquidação de condenações impostas contra a Fazenda Pública, pois referidos acessórios, nas ADIs de ns. 4.357 e 4.425, tiveram por alvo apenas a fase do precatório.

- Contudo, ao concluir, na sessão de 20/9/2017, o julgamento do RE 870947, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) definiu duas teses sobre a matéria. A maioria dos ministros seguiu o voto do relator, ministro Luiz Fux, segundo o qual foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O entendimento acompanha o já definido pelo STF quanto à correção no período posterior à expedição do precatório. Em seu lugar, o índice de correção monetária adotado foi o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

- A primeira tese aprovada refere-se aos juros moratórios. Já a segunda tese, referente à correção monetária, tem a seguinte redação: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A tese mencionada no acórdão embargado constou da Ata de julgamento nº 27, publicada no DJe nº 216 de 22/09/2017. Desta forma, vale como acórdão, conforme disposição contida no artigo 1.035, § 11, do CPC, *in verbis*: "A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão."

- Para além, o artigo 1040 e incisos, do CPC, admite a aplicação da tese paradigma assim que publicado o acórdão.

- Fica ressalvada a possibilidade de, na execução, aplicar-se outro índice em caso de expressa modulação dos efeitos por decisão eventualmente proferida pelo Supremo Tribunal Federal.

- Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer do agravo interno e lhe negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013126-44.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.013126-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 141/144
INTERESSADO	:	ZOE PEREIRA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP322096 MARCIO FRANÇA DA MOTTA
No. ORIG.	:	17.00.00106-2 1 Vr ELDORADO-SP/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AMPLO REEXAME. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem mesmo erro material, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, fundamentadamente.

- Os critérios de correção monetária não padecem de qualquer omissão, contradição ou muito menos obscuridade. Ao concluir, na sessão de **20/9/2017**, o julgamento do RE 870947, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) definiu **duas teses sobre a matéria**. A maioria dos ministros seguiu o voto do relator, ministro Luiz Fux, segundo o qual foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O entendimento acompanha o já definido pelo STF quanto à correção no período posterior à expedição do precatório. Em seu lugar, o índice de correção monetária adotado foi o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

- Por conseguinte, não há mais possibilidade de discussão a respeito, devendo o precedente referido ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.

- Visa o embargante ao *amplo reexame da causa*, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

- Fica ressalvada a possibilidade de, na execução, aplicar-se outro índice em caso de expressa modulação dos efeitos por decisão eventualmente proferida pelo Supremo Tribunal Federal.

- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013454-71.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.013454-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	JOSE SANTANA RUFINO
ADVOGADO	:	SP214573 LUIZ ROBERTO FERNANDES GONÇALVES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE POA SP
No. ORIG.	:	00460648920138260462 2 Vr POA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM ESPECIAL. POSSIBILIDADE. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE INSALUBRE. RUIDO ACIMA DOS LIMITES DE TOLERÂNCIA. EPI. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. REQUISITOS AO BENEFÍCIO PREENCHIDOS. CONSECUTÁRIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. GRATUIDADE.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais.

- A jurisprudência majoritária, tanto no âmbito desta Corte quanto no C. STJ, assentou-se no sentido de permitir o enquadramento apenas pela categoria tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 2ª T, julgado em 6/10/2016, DJe 17/10/2016.

- Para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à

utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI). Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- Em relação ao lapso listado, constata a presença de perfil profissiográfico previdenciário apontando intensidades de ruído acima de 90 dB, junto à Companhia Melhoramentos Papéis e Celulose Ltda., situação passível de enquadramento nos códigos 1.1.6 do anexo ao Dec. 53.831/64 e 2.0.1 do anexo ao Dec. 3.048/99.
- O PPP apenas informa o fornecimento de EPI à época da prestação do serviço e não detalha acerca da possível neutralização dos elementos degradantes, circunstância que reforça o enquadramento pleiteado.
- Prospera a tese exordial, haja vista o implemento de mais de 25 anos de atividade de índole insalubre, o que autoriza a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, à luz do art. 57 da LB.
- O pedido de indenização por danos morais não pode ser acolhido. Para a configuração da responsabilidade civil são imprescindíveis: a conduta comissiva ou omissiva, presença de culpa ou dolo (que não precisa ser comprovada na objetiva), relação de causalidade entre a conduta e o resultado e a prova da ocorrência do dano. O nexo de causalidade é elemento indispensável em qualquer espécie de responsabilidade civil. Pode haver responsabilidade sem necessidade de demonstração de culpa (responsabilidade objetiva), mas não pode haver responsabilidade sem nexo causal.
- No caso, não há comprovação da prática de qualquer ato relevante, lícito ou ilícito, por parte do INSS, capaz de justificar a incidência do artigo 37, §6º, do Texto Supremo; pelo contrário, houve formulação administrativa devidamente atendida com o deferimento de benefício.
- Acrescente-se que a mera contrariedade acarretada pela decisão administrativa não poderia ser alçada à categoria de dano moral, já que não patenteadas a conduta de má-fé do instituído réu, encarregado de zelar pelo dinheiro público e dotado de estrutura deficitária em termos de pessoal. Generalizar condenações por dano moral em simples casos de denegação de benefício ou equivocada atribuição de espécie de benefício, geraria desfalques incalculáveis nos cofres da seguridade social, sempre custeadas pelos contribuintes. Daí que a condenação a pagar indenização por dano moral deve ser reservada a casos pontuais, em que a parte comprova a existência de má-fé da administração pública - situação não ocorrida no caso. Precedentes.
- O benefício é devido da DER.
- Quanto à correção monetária, deve ser adotada nos termos da Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (cf. Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), ressalvada a possibilidade de, em fase de execução, operar-se a modulação de efeitos, por força de eventual decisão do Supremo Tribunal Federal.
- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).
- Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, devem ambas as partes pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, a incidir sobre as prestações vencidas até a data deste acórdão, conforme critérios do artigo 85, caput e § 14, do NCP. Todavia, em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Possíveis valores recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.
- Apelação conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013702-37.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.013702-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS. 190/195
INTERESSADO	: OSMAIR APARECIDA PINTO CANOSSA
ADVOGADO	: SP197257 ANDRE LUIZ GALAN MADALENA
	: SP386346 JOSÉ MADALENA NETO
No. ORIG.	: 10002448620178260204 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AMPLO REEXAME. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

- O artigo 1.022 do NCP admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.
- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem mesmo erro material, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, fundamentadamente.
- Os critérios de correção monetária não padecem de qualquer omissão, contradição ou muito menos obscuridade. Ao concluir, na sessão de 20/9/2017, o julgamento do RE 870947, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) definiu *duas teses sobre a matéria*. A maioria dos ministros seguiu o voto do relator, ministro Luiz Fux, segundo o qual foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O entendimento acompanha o já definido pelo STF quanto à correção no período posterior à expedição do precatório. Em seu lugar, o índice de correção monetária adotado foi o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.
- No tocante à questão dos juros de mora entre a data do cálculo e a expedição do precatório, ela não demanda maiores digressões. O e. Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamentos de 19/04/2017 (RE 579.431), cujo acórdão foi publicado em 30/06/2017, em sede de repercussão geral, fixou a tese sobre o tema.
- Por conseguinte, não há mais possibilidade de discussão a respeito, devendo o precedente referido ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC.
- Visa o embargante ao *amplo reexame da causa*, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
- O embargante pretende a rediscussão da lide à luz dos parâmetros por ele propostos, denotando intuito protelatório.
- Fica ressalvada a possibilidade de, na execução, aplicar-se outro índice em caso de expressa modulação dos efeitos por decisão eventualmente proferida pelo Supremo Tribunal Federal.
- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014535-55.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.014535-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: APARECIDA ELEUTERIA DA CRUZ
ADVOGADO	: SP309488 MARCELO DONÁ MAGRINELLI

No. ORIG.	:	14.00.00106-4 1 Vr CHAVANTES/SP
-----------	---	---------------------------------

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO. AMPLO REEXAME. DESPROVIMENTO.

- O artigo 1.022 do NCPc admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.
- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, ou seja, todas as questões suscitadas pelas partes.
- Visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, erro material, contradição ou obscuridade.
- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020669-98.2018.4.03.9999/SP

	:	2018.03.99.020669-7/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	LUIZ ZACARIAS CARDOSO
ADVOGADO	:	SP124866 IVAN MARQUES DOS SANTOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00086044220118260655 1 Vr VARZEA PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. COMPLEMENTAÇÃO DE PERÍCIA DESNECESSÁRIA. PRELIMINAR AFASTADA. INCAPACIDADE LABORAL PARCIAL E PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. ASSISTÊNCIA PERMANENTE DE TERCEIROS. DESNECESSIDADE. ACRÉSCIMO INDEVIDO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. TUTELA PROVIDÓRIA DE URGÊNCIA CONCEDIDA DE OFÍCIO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA CONHECIDA E PROVIDA EM PARTE.

- Rejeitada a matéria preliminar de cerceamento de defesa, porquanto a realização de nova perícia médica é desnecessária no presente caso, mesmo porque não apontada qualquer falha no laudo. A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.
- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- No caso, a perícia médica judicial constatou que a parte autora estava parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho, em razão os males apontados. O perito ressaltou a possibilidade de realização de serviços leves.
- A condição de saúde do autor, com histórico laboral de serviços braçais (pedreiro), aliada à sua idade, torna bastante improvável eventual reabilitação e reinserção no mercado de trabalho, sendo devida, portanto, a concessão de aposentadoria por invalidez.
- Demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos (vide CNIS).
- Quanto ao termo inicial do benefício, considerada a DII fixada na perícia, a aposentadoria por invalidez é devida desde o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, por estar em consonância com os elementos de prova e jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.
- É indevido o acréscimo de 25%, previsto artigo 45 da Lei n. 8.213/91 porque não comprovada a necessidade da assistência permanente de outra pessoa, consoante apontado no laudo complementar.
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), ressalvada a possibilidade de, em fase de execução, operar-se a modulação de efeitos, por força de eventual decisão do Supremo Tribunal Federal.
- Juros moratórios ficam fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/73, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem mantidos no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.
- Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autorquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autorquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, nova orientação desta Nona Turma, à luz da súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já computada a majoração decorrente da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.
- Tutela provisória de urgência concedida de ofício, nos termos dos artigos 300, *caput*, 302, I, 536, *caput* e 537 e §§ do Novo Código de Processo Civil.
- Apelação conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação; rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00064 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020673-38.2018.4.03.9999/SP

	:	2018.03.99.020673-9/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	MARIA JOSE DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP065284 CLOVIS MARCIO DE AZEVEDO SILVA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA JOSE DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP065284 CLOVIS MARCIO DE AZEVEDO SILVA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG.	:	00034783420158260505 1 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. DISPENSA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESERTA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. LAUDO PERICIAL. QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

- A remessa oficial não deve ser conhecida, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. No caso, a toda evidência não se excede esse montante, devendo a certeza matemática prevalecer sobre o teor da súmula nº 490 do Superior Tribunal de Justiça.
- Apelação da parte autora não conhecida, por ser deserta, a teor do disposto nos artigos 99, § 5º; 1.007, § 4º e 932, parágrafo único, todos do CPC.
- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica judicial concluiu que a parte autora estava total e permanentemente incapacitada para o trabalho em razão de quadro psiquiátrico iniciado em 2011, e os demais elementos de prova apresentados não autorizam convicção em sentido diverso.
- Os demais requisitos - filiação e carência - também estão cumpridos, consoante dados do CNIS.
- Ademais, os elementos de prova demonstram que o autor deixou de trabalhar em razão do seu problema de saúde, aplicando-se, pois, o entendimento jurisprudencial dominante, no sentido de que o beneficiário não perde o direito ao benefício se restar comprovado que não deixou de trabalhar voluntariamente, e sim em razão de doença incapacitante.
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), ressalvada a possibilidade de, em fase de execução, operar-se a modulação de efeitos, por força de eventual decisão do Supremo Tribunal Federal.
- Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.
- Remessa oficial e apelação da parte autora não conhecidas.
- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e da apelação da parte autora; conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020710-65.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020710-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	JOSE ELSON GOMES DE ASSIS
ADVOGADO	:	SP231450 LEACI DE OLIVEIRA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10004082020168260161 3 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. TRABALHO REMUNERADO. COISA JULGADA. NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

- O autor propôs ação para concessão do benefício por incapacidade. Seu pedido foi acolhido.
- São devidas diferenças desde o dia seguinte à cessação do benefício de n. 540617143-3 (1/5/2011), com o desconto dos valores pagos - inacumuláveis - na forma já decidida no v. acórdão exequendo (fl. 24).
- Cabível o desconto dos valores recebidos, em razão dos pagamentos do benefício de auxílio doença de n. 546998114-9, na forma dos extratos carreados às fls. 31/36 destes embargos, bem como daqueles ora juntados.
- Além do desconto acima referido, de rigor também que haja compensação com os valores pagos oriundos do auxílio doença por acidente de trabalho de n. 600924684-2, pago no período de 7/3/2013 a 30/4/2013.
- Os cálculos devem ser refeitos, para que, nos moldes do decisum, haja o restabelecimento do auxílio doença de n. 540617143-3, com a compensação dos valores pagos relativos aos auxílios doença de n. 546998114-9 e de 600924684-2, porque inacumuláveis.
- Nenhum desconto deverá advir do labor, que teve início em 8/4/2002 (muito antes da propositura dessa demanda), conforme atesta o CNIS de fl. 36. Isso porque o INSS já teve conhecimento desse fato antes da contestação, mas deixou de suscitar essa questão naquele momento processual.
- O vínculo empregatício acima referido somente foi incluído na apuração da RMI do auxílio doença, quando o INSS implantou o benefício de n. 546998114-9, razão do recálculo da RMI do auxílio doença restabelecido, desde 1/5/2011, na forma dos demonstrativos de cálculo ora juntados, cuja aplicação dos reajustes oficiais guarda consistência com as rendas mensais pagas pelo INSS desde a competência 7/2013, o que motiva a cessação das diferenças em 30/6/2013.
- Quanto à correção monetária e juros de mora, o decisum assim estabeleceu: "*As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, desde a época em que eram devidas, com a incidência de uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º - F, da Lei n. 9.494/1997, na redação que lhe foi conferida a Lei n. 11.960/2009*".
- Desse modo, no caso concreto, inviável a correção dos valores atrasados segundo a Resolução n. 267/2013 do e. CJF - que prevê o INPC como critério de atualização monetária - à vista do disposto no título executivo. A resolução n. 267/13 do e. CJF foi preterida no julgamento.
- Está vedada a rediscussão, em sede de execução, da matéria já decidida no processo principal, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada, em salvaguarda à certeza das relações jurídicas (REsp 531.804/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2003, DJ 16/02/2004, p. 216).
- Quanto aos juros de mora, também deverá ser aplicada a Lei n. 11.960/2009, com as alterações da MP 567/2012, convertida na Lei n. 12.703/2012 (SELIC mensalizada).
- O feito deve prosseguir pelo montante total de R\$ 38.413,42, atualizado para setembro de 2015, conforme planilha ora acostada.
- Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, condeno ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação aqui fixado e o pretendido, conforme critérios do artigo 85, caput e § 14, do Novo CPC. Todavia, em relação à parte embargada, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação conhecida e provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020722-79.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020722-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	EDNALDO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP263151 MARIA DE FÁTIMA GOMES ALABARSE
No. ORIG.	:	10131346020158260161 3 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ERRO MATERIAL. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA E PROVIDA EM PARTE. SUCUMBÊNCIA.

- De forma expressa, o decisum vinculou os índices de correção monetária, a partir de 30/6/2009, ao artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009, conforme consignado na resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.
- Desse modo, no caso concreto, inviável a correção dos valores atrasados segundo a Resolução n. 267/2013 do e. CJF - que prevê o INPC como critério de atualização monetária - à vista do disposto no título executivo.
- A liquidação deverá se ater, sempre, aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão.
- Muito embora a Suprema Corte, ao concluir o julgamento do RE n. 870.947, em 20/9/2017, em sede de repercussão geral, tenha declarado inconstitucional a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (TR), ainda assim há de ser respeitada a coisa julgada.
- Isso porque a referida decisão do STF é posterior ao trânsito em julgado da decisão exequenda e, portanto, não há se cogitar em inexigibilidade da obrigação / relativização da coisa julgada, haja vista o disposto no artigo 535, §§ 5º ao 8º, do CPC/2015.
- A conta acolhida pela sentença não pode prevalecer, pois evitada de erro material.
- Prosseguimento do feito pelo montante de R\$ 100.359,46, atualizado para setembro de 2015.
- Ante a sucumbência mínima do INSS, deverá o segurado arcar com os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o excedente entre o valor da condenação fixado e o pretendido. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do CPC, por ser beneficiário da justiça gratuita.
- Apelação do INSS conhecida e provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação para dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021644-23.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.021644-7/SP
RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: ANA LEOPOLDINO DE CARVALHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP129377 LICELE CORREA DA SILVA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 10001211320188260444 1 Vr PILAR DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO TEMPESTIVA. COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. NORMA TRANSITÓRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL ASSAZ ANTIGO. PROVA TESTEMUNHAL DESNECESSÁRIA. SÚMULA Nº 34 DO TNU E 149 DO STJ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL PELO PERÍODO EXIGIDO NA LEGISLAÇÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE.

- Primeiramente, reconsidero a decisão de f. 104 que não conheceu da apelação pela sua intempestividade. Realmente, os documentos juntados pela embargante denotam a tempestividade do recurso.
- Rejeito a alegação de violação à coisa julgada. O fato deste e. Tribunal ter julgado improcedente o pedido de aposentadoria por idade híbrida da parte autora, não afasta seu direito de pleitear benefício previdenciário diverso. No presente feito, a aposentadoria pleiteada é a por idade rural, nos termos do art. 48, § 2º da Lei 8.213/91. Conclui-se, dessa forma, que o resultado dado à primeira causa não vincula à segunda, por conterem pedidos e fundamentos diversos.
- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade no rústico, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.
- A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).
- De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.
- Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rústico, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.
- Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.
- Segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade.
- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).
- O art. 143 da Lei 8.213/91 constitui regra transitória assegurou aos rústicos o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei, independentemente do pagamento de contribuições previdenciárias. Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expirará em 25/07/2006.
- Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06.
- Finalmente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, até 31/12/2010, para o trabalhador rural empregado e o enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.
- Observe-se que o prazo estabelecido no referido artigo 143 passou a vigorar até 31/12/2010, mas não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial (caso dos autos). De outra parte, para o segurado especial definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 da referida Lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, caput e incisos, da Lei nº 8.212/91. Vale dizer: após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91.
- Ademais, não obstante o esaurimento da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir para concessão de aposentadoria por idade dos segurados rústicos, inclusive empregados, a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §1º e § 2º do referido dispositivo. Trata-se, a bem da verdade, de norma que parece confrontar com o caráter contributivo da previdência social, mas que não incide ao presente feito.
- No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **8/7/2007**, quando a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade. A autora alega que sempre exerceu atividade rural, na condição de diarista rural, tendo prestado serviços para diversos empregadores rurais da região.
- Como início de prova material, a apelante juntou cópia de sua certidão de casamento - celebrado em 1973 - e título eleitoral (1958), nos quais o marido Benedito Francisco de Carvalho foi qualificado como lavrador. Nada mais.
- Acerca do tempo rural, a jurisprudência se firmou no sentido de que o início de prova material não precisa recobrir todo o período controvertido (v.g., STJ: AgRg no AREsp 415928 [DJe de 6.12.2013]). Todavia, da mesma forma que se louva a flexibilização hermenêutica, que decorreu da atenção prestadas às dificuldades da vida no campo, é razoável que a mesma não deve ser estendida ao ponto de se admitir início de prova extremamente precário e remoto para demonstrar um extenso tempo de vários anos.
- Diferentemente de tempos pretéritos, não é razoável que a parte autora não possua alguma outra anotação de vínculo empregatício em sua CTPS, já que alega que sempre trabalhou nas lides rurais.
- Calha não passar despercebido, aliás, que a parte autora reside em área urbana, com acesso a meios de comunicação, acesso esse que se incrementou de forma palpável nos últimos anos, motivo pelo qual não se justifica a completa ausência de início de prova material relativo a períodos mais recentes.
- É inegável que há um lapso considerável de anos, desprovido de qualquer sustentáculo material, não logrando a autora a carrear indícios razoáveis e contemporâneos de prova material capazes de demonstrar a faina agrária avertada como boia-fria.
- Enfim, como se vê, os dois documentos são bastante antigos e foram sucedidos por diversos recolhimentos previdenciários vertidos pela própria apelante, na condição de segurada facultativa e contribuinte individual, desde outubro de 2002 (vide CNIS). Tanto é assim que, em 2013, a apelante propôs ação de aposentadoria por idade híbrida, a qual foi julgada improcedente, pois não demonstrado o efetivo exercício de atividade rural da requerente até o ano de 2002.
- Aplicam-se, assim, **as súmulas nº 34 da TNU e 149 do STJ**, bem como o teor do **RESP 1.354.908**.
- A prova testemunhal não poderá suprir a falta de início de prova material em período jurídicamente relevante, de modo que não há falar-se em cerceamento de defesa.
- Não se pode admitir que tão somente a prova oral produzida em audiência comprove que a recorrida exerceu atividades rurais, pois isto, de maneira transversa, também fere a Súmula 149 do STJ, que impede a comprovação de atividade rural por meio de prova exclusivamente testemunhal.
- Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.
- Condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 2º, do CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Embargos de declaração providos.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e lhes dar provimento, para reconsideração da decisão de f. 104 e, em consequência, conhecer da apelação e lhe dar provimento, para anular a r. sentença, nos termos do artigo 1013, § 3º, I, do CPC, julgar improcedente o pedido, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do mesmo código, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022131-90.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022131-5/SP
RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: MARIA DE LOURDES RODRIGUES
ADVOGADO	: SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS

CODINOME	:	MARIA LOURDES RODRIGUES
No. ORIG.	:	00009182220158260311 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. COMPLEMENTAÇÃO DE PERÍCIA DESNECESSÁRIA. REJEITADA A PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE LABORAL PREEXISTENTE À REFILIAÇÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

- A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.
- A alegação de cerceamento de defesa não pode prosperar, porque a complementação de perícia mostra-se desnecessária no presente caso e a prova técnica não apresenta qualquer irregularidade. Tendo sido possível ao Juízo a quo formar seu convencimento por meio da prova técnica efetuada, desnecessária a designação de nova perícia ou a complementação da mesma prova, mesmo porque não apontada qualquer falha no laudo.
- A mera irresignação com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências. Matéria preliminar rejeitada.
- No caso, a perícia judicial concluiu pela incapacidade total e temporária da parte autora, desde 2012, em razão de males ortopédicos.
- Ocorre que os dados do CNIS apontam a perda da qualidade de segurado quando expirado o período de graça após o último vínculo trabalhista e, posteriormente, após fugazes recolhimentos à Previdência Social.
- Após ter perdido a qualidade de segurado, a parte autora reingressou ao Sistema Previdenciário, a partir de 5/2012, quando já possuía as doenças preexistentes e já não tinha condições de trabalhar - situação que afasta o direito à percepção do benefício, a teor do disposto no artigo 42, § 2º, primeira parte, e do parágrafo único do artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91.
- Requisitos não preenchidos.
- Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a mesma base de cálculo fixada na sentença, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação do INSS conhecida e provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação; rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022137-97.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022137-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	MARIA DE FATIMA CARVALHO
ADVOGADO	:	SP263134 FLAVIA HELENA PIRES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10005009520168260161 4 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.
- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- No caso, a perícia judicial concluiu pela ausência de incapacidade laboral da autora para o exercício da atividade laboral habitual e os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.
- Não patenteadas a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva. Requisitos não preenchidos.
- Não incide no presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal, porque neste feito não houve condenação nesse sentido.
- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022171-72.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022171-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	APARECIDA MONTEIRO RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP301193 RODRIGO NEGRÃO PONTARA
No. ORIG.	:	00126690620128260248 1 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE LABORAL PREEXISTENTE À REFILIAÇÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

- A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.
- No caso, a perícia judicial concluiu pela incapacidade permanente da parte autora, em razão dos males apontados.
- Ocorre que os dados do CNIS apontam a perda da qualidade de segurado quando expirado o período de graça após os fugazes recolhimentos à Previdência Social.
- Após ter perdido a qualidade de segurado, a parte autora reingressou ao Sistema Previdenciário, a partir de outubro de 2011, quando já possuía as doenças preexistentes e já não tinha condições de trabalhar - situação que afasta o direito à percepção do benefício, a teor do disposto no artigo 42, § 2º, primeira parte, da Lei nº 8.213/91.
- Requisitos não preenchidos.
- Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a mesma base de cálculo fixada na sentença, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Tutela provisória de urgência revogada.
- Apelação do INSS conhecida e provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022173-42.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022173-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	ERISVALDO JOSE DA COSTA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP259014 ALEXANDRE INTRIERI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	40036852820138260248 2 Vr SALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.
- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- No caso, a perícia judicial concluiu pela ausência de incapacidade laboral da autora para o exercício da atividade laboral habitual e os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.
- Não patenteadas a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva. Requisitos não preenchidos.
- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022201-10.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022201-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	ODAIR JOSE MUSSATO
ADVOGADO	:	SP269674 SILVIA TEREZINHA DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00049034520158260619 3 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. LAUDO PERICIAL. NOVA PERÍCIA DESNECESSÁRIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.
- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- No caso, a perícia judicial concluiu pela ausência de incapacidade laboral da autora para o exercício da atividade laboral habitual e os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.
- Não obstante a irrisignação da parte autora, o laudo pericial apresentado identifica o histórico clínico da autora, descreve os achados em exame clínico e responde a todos quesitos formulados pelas partes e pelo juiz e, portanto, não padece de qualquer nulidade. Desse modo, tendo sido possível ao magistrado *a quo* formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, desnecessária é a produção de idêntica prova, mesmo porque não apontada qualquer falha no laudo. A mera irrisignação com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.
- É importante salientar, ainda, o entendimento desta egrégia Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora.
- Não patenteadas a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva. Requisitos não preenchidos.
- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022301-62.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022301-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JURAMIR RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP083803 JOSE LUIZ MARTINS DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	00023413320148260123 2 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- A controvérsia do recurso cinge-se aos critérios de incidência da correção monetária, pois os requisitos para a concessão dos benefícios estão cumpridos e não foram discutidos nesta sede recursal.
- Correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), ressalvada a possibilidade de, em fase de execução, operar-se a modulação de efeitos, por força de eventual decisão do Supremo Tribunal Federal.
- Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.
- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

	2018.03.99.022361-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	ADELSON FERREIRA DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP154564 SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00034088820148260137 1 Vr CERQUILHO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. NOVA PERÍCIA POR ESPECIALISTA DESNECESSÁRIA. PRELIMINAR AFASTADA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- Rejeitada a matéria preliminar de cerceamento de defesa, porquanto a realização de perícia médica é desnecessária no presente caso, mesmo porque não apontada qualquer falha no laudo. A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências. Ademais, esta egrégia Corte entende ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia judicial concluiu pela ausência de incapacidade laboral da parte autora para o exercício da atividade habitual.

- Não patenteadas a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva. Requisitos não preenchidos.

- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação; rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

	2018.03.99.022374-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOAO VASCO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP282737 VANESSA ROSSELLI SILVAGE
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARUJA SP
No. ORIG.	:	00007972620098260045 1 Vr ARUJA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. DESCONTO DO BENEFÍCIO NOS PERÍODOS EM QUE AUTOR TRABALHOU. INDEVIDO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA EM PARTE. RECURSO ADESIVO PROVIDO EM PARTE.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica judicial concluiu que a parte autora estava temporariamente incapacitada para o trabalho, em razão de alguns males.

- Os demais requisitos - filiação e carência - também estão cumpridos, consoante dados do CNIS. Devido, portanto, o auxílio-doença.

- Cumpre ressaltar que, no caso em tela, a manutenção do labor após a cessação do auxílio-doença, não afasta a conclusão do laudo pericial, pois o segurado, obrigado a aguardar por anos a implantação de seu benefício, precisa manter-se durante esse período, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, mesmo sem ter sua saúde restabelecida.

- Ademais, o entendimento desta Egrégia Nona Turma, o qual adoto com ressalva, é no sentido do descabimento do desconto dos valores referentes ao período em que o segurado que percebe benefício por incapacidade exerceu atividade laboral.

- O termo inicial fica fixado na data do requerimento administrativo. Precedentes do STJ.

- Correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), ressalvada a possibilidade de, em fase de execução, operar-se a modulação de efeitos, por força de eventual decisão do Supremo Tribunal Federal.

- Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juro aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

- Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do CPC/1973, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerando que a sentença foi publicada na vigência do CPC/1973, não incide ao presente caso a regra de seu artigo 85, §§ 1º e 11, do NCPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da remessa oficial e lhe dar parcial provimento, conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

	2018.03.99.022462-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	ELIANE CAVALCANTE DE ALBUQUERQUE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP123247 CILENE FELIPE
	:	SP294516 BRUNA STEPHANIE ROSSI SOARES
CODINOME	:	ELIANE CAVALCANTE DE ALBUQUERQUE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00014084420158260311 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA NÃO CONFIGURADA. PERÍCIA MÉDICA COM CONCLUSÃO CONTRÁRIA. TRANSTORNO BIPOLAR E DEPRESSÃO. MISERABILIDADE NÃO PATENTEADA. AUSÊNCIA DE RISCO SOCIAL. REQUISITOS NÃO ATENDIDOS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. SUCUMBÊNCIA

RECURSAL. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.
- A LOAS deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
- Na ADIN 1.232-2, de 27/08/98, publicada no DJU de 1/6/2001, Pleno, Relator Ministro Maurício Correa, RTJ 154/818, ocasião em que o STF reputou constitucional a restrição conformada no § 3o do art. 20 da Lei n. 8.742/93, conforme a ementa a seguir transcrita:
 - Depois, em controle difuso de constitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal manteve o entendimento (vide RE 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, informativo STF n.º 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/4/2000, Informativo STF n.º 186; RE n.º 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, relator Maurício Corrêa).
 - Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).
 - Posteriormente, o Supremo Tribunal Federal reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo, acórdão produzido com repercussão geral (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).
 - A respeito do conceito de família, o dever de sustento familiar (dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o sustento não puder ser provido pela família. Essa conclusão tem arrimo no próprio princípio da solidariedade social, conformado no artigo 3º, I, do Texto Magno.
 - Sobre a definição de deficiência, Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos: "desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente" (Verbete Excepcionais. In: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).
 - A Lei nº 13.146/2015, que "institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência", com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS, in verbis: "§ 2o Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."
 - Como apontado no item IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA (voto do relator), não é qualquer limitação ou problema físico ou mental que torna possível a percepção de benefício assistencial de prestação continuada, mesmo porque este não pode ser postulado como mero substituto de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, por aqueles que não mais gozam da proteção previdenciária (artigo 15 da Lei nº 8.213/91), ou dela nunca usufruíram
 - Muitos casos de incapacidade temporária ou mesmo permanente para o trabalho devem ser tutelados exclusivamente pelo seguro social (artigo 201 da CF), à medida que a condição de saúde do interessado (física ou mental) não gera a segregação social insita à condição de pessoa com deficiência. De fato, somente em relação ao benefício assistencial há necessidade de abordar a questão da integração social (participação em sociedade).
 - Ausência de comprovação da miserabilidade. Segundo o relatório social, a autora vive com o marido e duas filhas, em casa alugada, com rendimento de R\$ 1500,00 (salário do marido, que trabalha como motorista) e R\$ 200,00 (pensão alimentícia da filha). A assistente social deu parecer favorável à concessão do benefício.
 - Todavia, diferentemente do dito à assistente social, a remuneração do marido é muito superior a R\$ 1500,00. Nesse sentido confirmam-se as informações constantes do CNIS, onde se constata que, a partir de 02/2016, sua remuneração variável (empregado da empresa C. G. Construções Ltda) foi de aproximadamente R\$ 3000,00, ultrapassando tal valor constantemente.
 - Para além, as fotografias da residência em que vive o núcleo familiar demonstra que as condições materiais encontram-se distantes da alegada miserabilidade. Mesmo diante do teor do RE n. 580963 (STF, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013), não há falar-se em hipossuficiência no caso. A parte autora não se encontra em situação de risco social, pois tem acesso aos mínimos sociais.
 - Quanto ao requisito (subjetivo) da deficiência, a parte autora foi considerada incapaz temporariamente, por ser portadora de transtorno bipolar e transtorno depressivo com episódio atual moderado. A perícia médica é extremamente cuidadosa e bem fundamentada (f. 217/218). Após narrar as dificuldades sérias enfrentadas pela autora em sua vida pessoal e profissional, o médico psiquiatra conclui pela possibilidade de melhora, à vista dos medicamentos atuais, havendo prognóstico favorável.
 - Não se desconsidera que a autora já foi internada e já tentou suicídio. Também não se ignoram as ponderações do também bem elaborado relatório social (f. 190). A questão é que não há evidências científicas, nestes autos, aptas a infirmarem as conclusões da perícia médica, no sentido da ausência de impedimentos de longo prazo. Não está atendido, por ora, o disposto no artigo 20, § 2º, da LOAS.
 - Condena-se a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
 - Apelação conhecida e desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer da apelação e lhe negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022483-48.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022483-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	MARIA APARECIDA LAUDELINO
ADVOGADO	:	SP206225 DANIEL FERNANDO PIZANI
SUCEDIDO(A)	:	JOSE LUIZ DE FRANCA falecido(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00039533220088260538 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PROCESSUAL CIVIL. ÓBITO DO AUTOR. SENTENÇA DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. NULIDADE. PRELIMINAR ACOLHIDA. SENTENÇA ANULADA. RETORNO DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM.

- O falecimento do autor durante a tramitação do processo no qual se pleiteia a concessão de benefício por incapacidade laboral, ainda que não tenha sido realizada a perícia médica, não poderia acarretar a extinção prematura do feito.
- Embora o benefício por incapacidade não se transmita aos herdeiros, persiste seu interesse quanto aos créditos pretéritos, retroativos à data do requerimento administrativo e pagáveis até a data do óbito. Ou seja, permanece a pretensão dos sucessores de *de cuius* em receber as verbas que a ele seriam devidas.
- Nesse passo, ao extinguir o processo, sem a habilitação dos sucessores para cumprimento do disposto no artigo 110 do CPC, a r. sentença incorreu em *error in procedendo*, devendo ser anulada.
- Preliminar acolhida. Sentença anulada para determinar o retorno dos autos à Vara de Origem, a fim de que seja feita a prova pericial indreta, seguida do regular processamento do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer da apelação e acolher a matéria preliminar para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022493-92.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022493-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	ROSANGELA MARIA ZONARO BATISTA
ADVOGADO	:	SP286167 HELDER ANDRADE COSSI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00000423620138260538 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ROL DE TESTEMUNHA NÃO APRESENTADO. PRECLUSÃO. ART. 407, DO CPC/1973 AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao ruralista, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

- A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).
- Com efeito, incumbe às partes depositar tempestivamente o rol de testemunhas, nos termos do artigo 407 do CPC/73 (vigente na tramitação deste feito), o que não ocorreu no presente caso, razão pela qual está preclusa a produção dessa prova.
- Anote-se, por pertinente, que a ausência da prova testemunhal deu-se em razão de desídia da parte autora, que, embora tenha manifestado sua intenção de colher depoimentos testemunhais, não apresentou o rol de testemunhas, restando, pois, preclusa sua realização.
- Verifica-se, ainda, que a parte autora deixou de relacionar suas testemunhas desde a petição inicial, não havendo que se falar, portanto, em cerceamento de defesa.
- Nessa esteira, a marcha processual está regular e foi conduzida com a observância das garantias do devido processo legal, não havendo qualquer vício no ato do magistrado que importe em cerceamento de defesa ou vulneração da garantia do contraditório.
- Assim, tendo a parte autora deixado de produzir prova oral para ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à atividade rural por ela exercida, não há como ser reconhecido o período de trabalho rural para fins previdenciários. Esse, também, é o entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o início de prova material que não estiver corroborado por prova testemunhal colhida no curso da instrução processual sob o crivo do contraditório, não se mostra hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola.
- Patente a insuficiência de provas para a demonstração do alegado na exordial, o único desfecho possível é o reconhecimento da improcedência do pedido.
- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 700,00 (setecentos reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022521-60.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022521-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	PATRICIA DE CASSIA DE JESUS PAES
ADVOGADO	:	SP144042B MARCO ANTONIO OBA
Nº. ORIG.	:	10076013120168260438 3 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. MÃE DE SEGURADO PRESO. AUSÊNCIA DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. BAIXA RENDA NÃO CONFIGURADA. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO PROVIDA.

- O benefício reclamado nesta ação, devido aos dependentes dos segurados de baixa renda (art. 201, IV, da Constituição Federal), está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91 e no artigo 13 da Emenda Constitucional n. 20/98.
- A dependência da mãe em relação à filha deve ser comprovada, nos termos do artigo 16, III e § 4º, da Lei nº 8.213/91.
- Ausência de qualquer comprovação da dependência econômica.
- Segundo a Portaria MPS/MF nº 1, de 08/01/2016, o limite do salário-de-contribuição era de R\$ 1.212,64. Porém, o salário-de-contribuição do último vínculo era de R\$ 1.261,19.
- Incabível ao Judiciário desconsiderar os limites fixados em portaria, pois assim agindo incorre em ofensa à regra trazida por emenda constitucional, que estatuiu ser devido o benefício apenas aos segurados de baixa renda.
- Indevida a extensão de benefícios previdenciários a situações nele não previstas, a uma porque não é legislador, e a duas porque assim viola o princípio da contrapartida, disposto no artigo 195, § 5º, da Constituição Federal, que tem a seguinte redação: "*§ 5º Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total.*"
- Invertida a sucumbência, fica condenada a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, é suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022551-95.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022551-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	ISAAC JOSE DE OLIVEIRA BRITO
ADVOGADO	:	SP269923 MARIANA PASSAFARO MARSICO AZADINHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	10017752920178260619 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA CONHECIDA E PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- No caso, o perito médico judicial concluiu que a parte autora, em razão de internação para tratamento de dependência química, está temporariamente incapacitado para o trabalho, e os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.
- Considerada a percepção de auxílio-doença de 30/1/2017 a 5/3/2017, o benefício é devido somente a partir do dia imediatamente posterior ao da cessação administrativa até o último dia da internação, ou seja, no período de 6/3/2017 a 31/10/2017.
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), ressalvada a possibilidade de, em fase de execução, operar-se a modulação de efeitos, por força de eventual decisão do Supremo Tribunal Federal.
- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).
- Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.
- Apelação da parte autora conhecida e provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022580-48.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022580-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	CLEIDE FERNANDES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP103489 ZACARIAS ALVES COSTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10029748120168260438 3 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HIPOSSUFICIÊNCIA CONFIGURADA. PESSOA COM DOENÇA. DEFICIÊNCIA NÃO CONFIGURADA. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. REQUISITO SUBJETIVO NÃO SATISFEITO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.
- Na ADIN 1.232-2, de 27/08/98, publicada no DJU de 1/6/2001, Pleno, Relator Ministro Mauricio Correa, RTJ 154/818, ocasião em que o STF reputou constitucional a restrição conformada no § 3º do art. 20 da Lei n. 8.742/93, conforme a ementa a seguir transcrita:
 - Depois, em controle difuso de constitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal manteve o entendimento (vide RE 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, informativo STF n.º 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/4/2000, Informativo STF n.º 186; RE n.º 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, relator Mauricio Corrêa).
 - Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ªT., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).
 - Posteriormente, o Supremo Tribunal Federal reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo, acórdão produzido com repercussão geral (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).
 - A respeito do conceito de família, o *dever de sustento familiar* (dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido *quando o sustento não puder ser provido pela família*. Essa conclusão tem arrimo no próprio princípio da *solidariedade social*, conformedo no artigo 3º, I, do Texto Magno.
 - Sobre a definição de deficiência, Nair Lemos Gonçalves apresentou os principais requisitos: "*desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente*" (Verbete Excepcionais. In: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).
 - A Lei nº 13.146/2015, que "institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência", com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS, *in verbis*: "*§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*"
 - Como apontado no item IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA (voto do relator), não é qualquer limitação ou problema físico ou mental que torna possível a percepção de benefício assistencial de prestação continuada, mesmo porque este não pode ser postulado como mero substituto de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, por aqueles que não mais gozam da proteção previdenciária (artigo 15 da Lei nº 8.213/91), ou dela nunca usufruíram.
 - Muitos casos de incapacidade temporária ou mesmo permanente para o trabalho devem ser tutelados exclusivamente pelo *seguro social* (artigo 201 da CF), à medida que a condição de saúde do interessado (física ou mental) não gera a segregação social insita à condição de pessoa com deficiência. De fato, somente em relação ao benefício assistencial há necessidade de abordar a questão da integração social (participação em sociedade).
 - À vista do conteúdo do laudo médico, a situação fática prevista neste processo não permite a incidência da regra do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93. A autora padece de doenças na coluna não incapacitantes.
 - A despeito de configurada a hipossuficiência, inviável a concessão do benefício.
 - Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% sobre o valor atribuído à causa corrigido, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
 - Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer da apelação e lhe negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022650-65.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022650-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	LUIS CARLOS COSTA
ADVOGADO	:	SP170315 NEIDE PRATES LADEIA SANTANA
CODINOME	:	LUIS CARLOS COSTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00034132320128260512 1 Vr RIO GRANDE DA SERRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL. INOCORRÊNCIA. ATIVIDADES COMPATÍVEIS. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO DO AUTOR NÃO PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- No caso, a perícia judicial concluiu pela incapacidade parcial e permanente, e somente para atividades que exijam maior solicitação funcional do membro inferior direito.
- A *contrario sensu*, pode o autor, sim, exercer um sem número de atividades compatíveis com as restrições apontadas pelo experto.
- Não patenteadas a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva.
- Requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença não preenchidos.
- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação do autor conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer da apelação e lhe negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022696-54.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022696-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	BENEDITA BIGNARDI BELIZARIO
ADVOGADO	:	SP297398 PRISCILA DAIANA DE SOUSA VIANA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00020954120158260466 1 Vr PONTAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. NORMA TRANSITÓRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL ASSAZ ANTIGO. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL PELO PERÍODO EXIGIDO NA LEGISLAÇÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao ruralista, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.
- A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).
- De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.
- Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de ruralista, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal do labor rural.
- Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.
- Segundo o REsp 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade.
- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzi e STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).
- O art. 143 da Lei 8.213/91 constitui regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei, independentemente do pagamento de contribuições previdenciárias. Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expirará em 25/07/2006.
- Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06.
- Finalmente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, até 31/12/2010, para o trabalhador rural empregado e o enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.
- Observe-se que o prazo estabelecido no referido artigo 143 passou a vigorar até 31/12/2010, mas não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial (caso dos autos). De outra parte, para o segurado especial definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 da referida lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, caput e incisos, da Lei nº 8.212/91. Vale dizer: após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91.
- Ademais, não obstante o exaurimento da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir para concessão de aposentadoria por idade dos segurados rurícolas, inclusive empregados, a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante § 1º e § 2º do referido dispositivo. Trata-se, a bem da verdade, de norma que parece confrontar com o caráter contributivo da previdência social, mas que não incide ao presente feito.
- No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 9/9/2010. A autora alega que sempre exerceu atividade rural, na condição de diarista rural, tendo prestado serviços para diversos empregadores rurais da região.
- Como início de prova material, a apelante juntou cópia de sua CTPS com apenas três pequenos vínculos empregatícios rurais, nos períodos de 10/6/1971 a 27/11/1971, 3/6/1985 a 20/9/1985 e 16/6/1986 a 26/9/1986. Nada mais.
- Diferentemente de tempos pretéritos, não é razoável que a parte autora não possua alguma outra anotação de vínculo empregatício em sua CTPS, já que alega que sempre trabalhou nas lides rurais.
- Calha não passar despercebido, aliás, que a parte autora reside em área urbana, com acesso a meios de comunicação, acesso esse que se incrementou de forma palpável nos últimos anos, motivo pelo qual não se justifica a completa ausência de início de prova material relativo a períodos mais recentes.
- É inegável que há um lapso considerável de anos, desprovido de qualquer sustentáculo material, não logrando a autora a carrear indícios razoáveis e contemporâneos de prova material capazes de demonstrar a faina agrária avertada como boia-fria.
- Acerca do tempo rural, a jurisprudência se firmou no sentido de que o início de prova material não precisa recobrir todo o período controvertido (v.g., STJ: AgRg no AREsp 415928 [DJe de 6.12.2013]). Todavia, da mesma forma que se louva a flexibilização hermenêutica, que decorreu da atenção prestadas às dificuldades da vida no campo, é razoável que a mesma não deve ser estendida ao ponto de se admitir início de prova extremamente precário e remoto para demonstrar um extenso tempo de vários anos.
- Urge ressaltar que o marido da autora sempre foi empregado urbano, conforme se observa pelos dados do CNIS e prova testemunhal.
- A prova oral, por sua vez, é vaga e imprecisa, não tendo o condão de demonstrar o adimplemento da carência necessária, tampouco o labor rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.
- Enfim, tenho que a parte autora não fez prova suficiente dos fatos de seu interesse e constitutivos de seu direito, não se desincumbindo satisfatoriamente do ônus probatório que lhe competia, merecendo o decreto de improcedência.
- Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.
- É mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022718-15.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022718-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	MARIA NEUSA RIBEIRO DE SANTANA
ADVOGADO	:	SP229455 GERALDO AMARANTE DA COSTA
CODINOME	:	MARIA NEUSA DA SILVA RIBEIRO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00150637220148260229 2 Vr HORTOLANDIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. FALECIMENTO DE FILHO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA MÃE NÃO CARACTERIZADA. RENDA PRÓPRIA. OBRIGAÇÃO DE AUXÍLIO. ARTIGO 229 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.
- Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.
- Quanto à qualidade de segurado do *de cuius*, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, não é matéria controvertida nestes autos.
- Em relação à condição de dependente, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.): "Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: II - os pais; (...) § 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."
- O filho segurado que reside com os pais tem obrigação de auxiliar as despesas. Obrigação ética e jurídica, pois, além de usufruir das benesses de morar com pais (comida, roupa lavada etc), e gerar suas próprias despesas, não precisa custear a própria moradia.
- O pagamento de certas despesas da residência pelo segurado falecido, quando o pai ou a mãe possuem renda própria, por si só não configura dependência econômica, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, *in verbis*: "Art. 229 - Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade."
- A função do benefício de pensão por morte é suprir o desfalece econômico da família ante a morte de um dos arautos da casa, mas no presente caso a concessão do benefício não atenderia sua função substancial, já que teria, isso sim, caráter assistencial.
- É mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer da apelação e lhe negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022788-32.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022788-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	IVANETE APARECIDA PEINADO
ADVOGADO	:	SP190342 SIMONE DOS SANTOS CUSTÓDIO AISSAMI
No. ORIG.	:	30018215020138260416 1 Vr PANORAMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. ARTIGO 42, §2º, DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

- A aposentadoria por invalidez, segundo a dicação do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.
- No caso, a perícia judicial concluiu pela incapacidade total e permanente da autora enquanto portadora de artrose de joelhos.
- Ocorre que os elementos de prova dos autos demonstram que a autora, nascida em 1953, filiou-se à Previdência Social em março de 2009, quando já incapacitada para seu trabalho, o que impede a concessão do benefício, a teor do § 2º do artigo 42 da Lei de Benefícios.
- Requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença não preenchidos.
- Não é possível conceder benefício previdenciário a quem só contribui quando lhe é conveniente, deixando de exercer o dever de solidariedade social no custeio no decorrer de sua vida.
- O seguro social depende de recolhimento de contribuições e não pode conceder prestações previdenciárias sem prévio custeio. (art. 201, caput, da Constituição Federal).
- Tutela provisória de urgência revogada.
- Apelação do INSS conhecida e provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer da apelação e lhe dar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022817-82.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022817-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	LUIZA FERNANDES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP213762 MARIA LUIZA NUNES SOLDI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00061809320128260072 3 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA RURAL. BENEFÍCIOS NÃO CONTRIBUTIVOS. ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. NORMA TRANSITÓRIA. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. NÃO COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL ATÉ O ADVENTO DA INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO PROVIDA.

- A aposentadoria por invalidez, segundo a dicação do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.
- Para os trabalhadores rurais segurados especiais, a legislação prevê o pagamento de alguns benefícios não contributivos, no valor de um salário mínimo (artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91). Depois da edição da Lei n. 8.213/91, a situação do rurícola modificou-se, pois passou a integrar sistema único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tomando-se segurado obrigatório da Previdência Social. A partir do advento da Constituição da República de 1988 não mais há distinção entre trabalhadores urbanos e rurais (artigos 5º, caput, e 7º, da CF/88), cujos critérios de concessão e cálculo de benefícios previdenciários regem-se pelas mesmas regras. Assim, a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença para os trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte.
- Entendo, pessoalmente, que somente os trabalhadores rurais, na qualidade de segurados especiais, não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo, ainda que de forma descontínua, pelo prazo da carência estipulado pela lei, tal como exigido para o segurado especial. Assim dispõe o art. 11, VII, c/c art. 39, I, da Lei 8.213/91. Consequentemente, uma vez ausente a comprovação de exercício de atividade rural na forma do inciso I do artigo 39 da Lei nº 8.213/91, não se lhe pode conceder aposentadoria por invalidez rural.
- À míngua da previsão legal de concessão de benefício previdenciário não contributivo, não cabe ao Poder Judiciário estender a previsão legal a outros segurados que não sejam "segurados especiais", sob pena de afrontar o *princípio da distributividade* (artigo 194, § único, III, da Constituição Federal). O artigo 143 da Lei nº 8.213/91, que permite a concessão de benefício sem o recolhimento de contribuições, referia-se somente à aposentadoria por idade. Ainda assim, trata-se de norma transitória com eficácia já exaurida.
- Enfim, penso que, quanto aos *boias-frias* ou *diaristas* - enquadrados como *trabalhadores eventuais*, ou seja, *contribuintes individuais* na legislação previdenciária, na forma do artigo 11, V, "g", da LBPS - não há previsão legal de cobertura previdenciária no caso de benefícios por incapacidade, exatamente porque o artigo 39, I, da LBPS só oferta cobertura aos segurados especiais. Todavia, com a ressalva de meu entendimento pessoal, curvo-me ao entendimento da jurisprudência francamente dominante nos Tribunais Federais, nos sentido de que também o trabalhador boia-fria, diarista ou volante faz jus aos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença não contributivos.
- Já o auxílio-acidente, benefício de natureza indenizatória, é disciplinado pelo art. 86 da Lei n. 8.213/91 e pelo art. 104 do Decreto n. 3.048/99. Nos termos do art. 86 da Lei de Benefícios Previdenciários, com a redação dada pela Lei n. 9.528/97, o benefício "será concedido, como indenização, ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia".
- No caso dos autos, a perícia judicial concluiu pela incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividades rurais e fixou a DII em dezembro de 2011.
- A autora alega ter exercido o labor rural como trabalhadora rural em regime de economia familiar até o advento da incapacidade laboral, mas não há nos autos um único documento em seu nome.
- Como início de prova material do alegado labor rural, apresentou cópia da certidão de casamento, celebrado em 1959, com a qualificação do cônjuge como lavrador, bem como com a anotação de seu falecimento em 13/7/1994.
- Ocorre que os dados do CNIS revelam que o falecido cônjuge possuía vínculos trabalhistas entre 3/1974 e 7/1994, o que infirma a alegação de trabalho rural em regime de economia familiar.
- Ademais, a rigor, segundo súmula nº 73 do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, estas anotações poderiam ser estendidas à autora, pois a relação de emprego pressupõe personalidade.
- Como se vê, não há qualquer prova em nome da requerente, que indique atividade própria no meio rural, momento após o óbito do cônjuge.
- Não bastasse, a incapacidade foi fixada em dezembro de 2011, dezessete anos após o falecimento do marido, sendo que não há qualquer início de prova do alegado trabalho rural da autora desde então.
- Além disso, as duas testemunhas afirmaram, genericamente que a autora trabalhou um período na roça, com o seu marido, mas somente até 1992, sendo que a incapacidade foi fixada em dezembro de 2011.
- Nesse passo, a prova da atividade rural da própria autora até o advento da incapacidade laboral apontada na prova técnica não está comprovada, sendo indevida, portanto, a concessão do benefício previdenciário.
- Inviável, por consequência, a concessão de auxílio-acidente, diante da falta da qualidade de segurado.
- Mantida a condenação da parte autora a pagar custos processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer da apelação e lhe negar provimento**, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022819-52.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022819-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES FARIAS
ADVOGADO	:	SP015155 CARLOS MOLteni JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00060876120118260462 1 Vr POA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE LABORAL. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. NOVA PERÍCIA DESNECESSÁRIA. SENTENÇA FUNDAMENTADA. PRELIMINARES AFASTADAS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL TOTAL. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- Rejeitada a matéria preliminar de cerceamento de defesa, porquanto a realização de complementação de perícia médica é desnecessária no presente caso, mesmo porque não apontada qualquer falha no laudo. A mera irresignação da parte autora com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências. Ademais, esta egrégia Corte entende ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora.
- Sentença enfrentou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, não restando configurada ofensa ao artigo 489 do CPC.
- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- No caso, a perícia médica judicial concluiu pela ausência de incapacidade laboral total da parte autora e os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.
- Não patenteadas a contingência necessária à concessão dos benefícios pleiteados, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva.
- Mantida a condenação da parte autora a pagar honorários de advogado, já majorados em fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022823-89.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022823-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	JULIO NICOLAU GRANZIERA
ADVOGADO	:	SP162459 JANAINA DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10010831220168260022 1 Vr AMPARO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. NORMA TRANSITÓRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO IMPLEMENTO ETÁRIO. ADMINISTRADOR. PROVA TESTEMUNHAL. NÃO APLICAÇÃO DO REDUTOR DE CINCO ANOS. ART. 201 DA CF. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade no rúrcola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.
- A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).
- De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.
- Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rúrcola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.
- Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.
- Segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade.
- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).
- O art. 143 da Lei 8.213/91 constitui regra transitória assegurada aos rúrcolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei, independentemente do pagamento de contribuições previdenciárias. Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expiraria em 25/07/2006.
- Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06.
- Finalmente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, até 31/12/2010, para o trabalhador rural empregado e o enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.
- Observe-se que o prazo estabelecido no referido artigo 143 passou a vigorar até 31/12/2010, mas não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial. De outra parte, para o segurado especial definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 da referida lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, caput e incisos, da Lei nº 8.212/91. Vale dizer: após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91.
- Ademais, não obstante o exaurimento da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir para concessão de aposentadoria por idade dos segurados rúrcolas, inclusive empregados, a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante § 1º e § 2º do referido dispositivo. Trata-se, a bem da verdade, de norma que parece confrontar com o caráter contributivo da previdência social, mas que não incide ao presente feito.
- No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 27/2013, quando o autor completou 60 (sessenta) anos de idade. A parte autora alega que sempre trabalhou na lide rural, tendo direito ao benefício de aposentadoria por idade rural, nos termos da Lei nº 8.213/91.
- Para tanto, o autor juntou (i) cópia de sua certidão de casamento - celebrado em 11/7/1981 -, na qual ele foi qualificado como lavrador; (ii) certificado de dispensa de incorporação (1972), com anotação da profissão de lavrador, e a Fazenda Barreiro como residência, e (iii) anotações de vínculos empregatícios em CTPS, na condição de **trabalhador rural**, entre 1º/10/1984 e 15/8/1986, para Dr. Max Almeida Franco, e de 1º/11/1986 a 26/3/1994, para o empregador Eivaldo Chaib, e na condição de **administrador**, no interstício de 1º/6/1994 a 10/1/2016, para a empresa "Reichert Empreendimentos Participações e Comércio Ltda."
- Segundo o autor e suas testemunhas, este último vínculo empregatício se deu na Fazenda Torião de Outro, no bairro Pantaleão, município de Amparo, Estado de São Paulo.
- Cumpre destacar que a doutrina e jurisprudência entendem que o trabalho de administrador de fazenda é caracterizado como trabalho urbano, pois, embora esteja próximo a ambiente campesino, esse labor não se assemelha às atividades rotineiras de um típico lavrador. Trata-se de um gerente de fazenda, com atribuições diversas da agropastoril.
- Ademais, "curioso" que o autor não se dignou a juntar o restante das cópias da CTPS, mas no CNIS constam outros vínculos empregatícios urbanos, junto das empresas "Loli Poupas de Frutas Eirel" (16/3/1981 a 30/6/1981), "Município de Santo Antônio de Posse" (24/7/1981 a 10/9/1981), "Uliani Semeghini & Cia Ltda" (16/9/1981 a 8/1/1983).
- Perfilho da linha de que o legislador, quando previu tal redução etária aos trabalhadores rurais e às pessoas que desempenham atividade em regime de economia familiar, quis beneficiar exclusivamente quem, de fato, exerce funções típicas da lide campesina.

- Os depoimentos das testemunhas Roberto Ennio Villela Lamounier Junior, Paulo de Oliveira e José Viriato Pinto Filho não tem o condão de infirmar todo o conjunto probatório, restando isolados nos autos.
- Inevida, portanto, a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, vez que não restou efetivamente comprovado no bojo da presente ação, por provas robustas, que o autor tenha exercido atividade majoritária e tipicamente rural durante o período previsto pelo art. 25, II, da Lei nº 8.213/91, não podendo se beneficiar, pois, da aposentadoria por idade com aplicação do redutor de cinco anos, previsto no art. 201 da Constituição Federal.
- Não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.
- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00089 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0022842-95.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022842-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	TERESA FEITOZA DE MIRANDA
ADVOGADO	:	SP229463 GUILHERME RICO SALGUEIRO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG.	:	10073901720158260248 3 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE ACIDENTE DE QUALQUER NATUREZA. BENEFÍCIO INDEVIDO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

- Remessa oficial não conhecida, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos. No caso, a toda evidência não se excede esse montante.
- Nos termos do art. 86 da Lei de Benefícios Previdenciários, com a redação dada pela Lei n. 9.528/97, o auxílio-acidente "será concedido, como indenização, ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia".
- Ocorre que não ficou demonstrada a ocorrência de acidente de qualquer natureza.
- Somente certos tipos de doenças, conectadas com o trabalho, são passíveis de constituírem fato gerador de auxílio-acidente. As outras doenças não relacionadas com o trabalho - como é o caso daquelas de que a autora é portadora - não podem gerar auxílio-acidente.
- Para além, registro que na data do requerimento administrativo e da incapacidade fixada na perícia, a autora estava filiada ao Sistema Previdenciário como contribuinte facultativo, o que também impede a concessão do benefício.
- Requisitos não preenchidos. Indevido o auxílio-acidente.
- Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação do INSS conhecida e provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, conhecer da apelação e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022860-19.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022860-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	LUIZ MONTEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10003743120178260219 1 Vr GUARAREMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. NOVA PERÍCIA DESNECESSÁRIA. PRELIMINAR AFASTADA. ADICIONAL DE 25%. ART. 45 DA LEI N. 8.213/1991. NÃO NECESSIDADE DE AUXÍLIO DE TERCEIROS. ADICIONAL INDEVIDO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- Rejeitada a matéria preliminar de cerceamento de defesa, porquanto a realização de perícia médica é desnecessária no presente caso, mesmo porque não apontada qualquer falha no laudo. A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.
- O adicional previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91 é devido em casos graves específicos, em que o beneficiário depende da assistência permanente de outra pessoa.
- No caso dos autos, embora a inaptidão do autor para o trabalho tenha sido considerada total e permanente, essa circunstância, por si só, não autoriza a concessão do acréscimo previsto no art. 45 da Lei n. 8.213/91.
- De acordo com a perícia judicial, o autor não necessita de auxílio permanente de terceiros para exercer as atividades da vida diária.
- Nesse passo, não está configurada a hipótese descrita no art. 45 da Lei n. 8.213/91, sendo indevido, portanto, o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor da sua aposentadoria por invalidez.
- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022871-48.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022871-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	MARIA DAS GRACAS SANTIAGO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP273957 ADRIANA DOS SANTOS SOUSA

APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00012613620118260512 1 Vr RIO GRANDE DA SERRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E PERMANENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DOENÇA PREEXISTENTE À REFILIAÇÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- No caso, a perícia judicial concluiu que o autor apresenta incapacidade total e temporária para o exercício de atividades laborais, desde outubro de 2012.
- Ocorre que os dados do CNIS revelam a perda da qualidade de segurado do autor, quando expirado o período de graça previsto no artigo 15 da Lei de Benefícios após seu último recolhimento, em 6/2001, o que impede a concessão do benefício.
- Somente em 11/2010 se refilou ao Sistema Previdenciário quando já estava incapacitada para o seu trabalho, consoante elementos de prova dos autos.
- Presença de incapacidade preexistente ao reingresso da autora ao sistema previdenciário.
- Requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença não preenchidos.
- Manutenção da condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autora conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022907-90.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022907-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	BENEDITA LAZARO GASQUES
ADVOGADO	:	SP2220431 REGIANE SILVINA FAZZIO GONZALEZ
No. ORIG.	:	00008910420158260646 1 Vr URANIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. LAUDO PERICIAL. QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- No caso, a perícia médica judicial concluiu que a parte autora estava total e permanentemente incapacitada para o trabalho desde 11/2014, em razão dos males apontados, e os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.
- Os outros requisitos - filiação e carência - também estão cumpridos (vide CNIS).
- Consta-se que o quadro clínico da autora, inicialmente não incapacitante, sofreu progressão, a partir de 2014, tal como consignado na perícia, sobrevivendo a incapacidade total e permanente. Lícito é concluir, portanto, pela aplicação da exceção prevista na segunda parte do § 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa. Precedentes do STJ.
- Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.
- Apelação do INSS conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022971-03.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022971-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	MARIA CLEUZA ZEVIANI DA COSTA
ADVOGADO	:	SP211793 KARINA KELLY DE TULIO FRANCISCO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00021902920148260459 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.
- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- No caso, a perícia judicial concluiu pela ausência de incapacidade laboral da autora para o exercício da atividade laboral habitual e os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.
- Não patenteadas a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva. Requisitos não preenchidos.
- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

	2018.03.99.022988-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	TEREZINHA VIEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP244611 FAGNER JOSE DO CARMO VIEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10080671520178260624 2 Vr TATUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. MULTA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. EXCLUSÃO. RECURSO PROVIDO.

- O artigo 80 do Código de Processo Civil traz de forma taxativa as hipóteses caracterizadoras da litigância de má-fé.
- Compulsando os autos, não vislumbro a ocorrência de nenhuma delas. O Douto Juízo *a quo* condenou a apelante por concluir que violou o dever de lealdade processual, alterando a verdade dos fatos, por não ter apresentado o verso de sua certidão de casamento com a averbação de divórcio no ano de 1994.
- Não obstante os argumentos lançados na r. sentença, entendo que não restou configurada conduta atinente à litigância de má-fé.
- Com efeito, apesar da autora não ter apresentado o verso de sua certidão de casamento, onde há a averbação de divórcio no ano de 1994, entendo que ela não violou com seu dever de lealdade processual ou faltou com a verdade dos fatos, pois desde sua petição inicial, declarou que conviveu com seu ex-marido até o ano de 1993, vindo a se divorciar em abril de 1994. Tanto é assim que requer seja reconhecida sua condição de trabalhadora rural apenas no período de 12/8/1966 a 31/12/1993.
- Ademais, a condenação por litigância de má-fé pressupõe elemento subjetivo, qual seja, a intenção malévola (*dolus malus*) de prejudicar, o que não se verifica no presente feito.
- Não ficou demonstrado, portanto, o dolo de causar dano à parte contrária, razão pela qual entendo incabível a aplicação da pena por litigância de má-fé.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

	2018.03.99.023098-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA EDIVIRGEM SOARES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP157613 EDVALDO APARECIDO CARVALHO
No. ORIG.	:	00024953520158260311 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

- A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.
- No caso, a perícia judicial concluiu pela incapacidade total e permanente da parte autora, em razão de alguns problemas ortopédicos.
- Ocorre que os dados do CNIS apontam a perda da qualidade de segurado quando expirado o período de graça após seu último vínculo trabalhista, encerrado em 2005.
- Ressalto que, ainda que se observe o retorno ao Regime Geral de Previdência Social, a partir de agosto de 2008, não houve o cumprimento da carência legalmente exigida para a concessão de benefícios por incapacidade.
- Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

	2018.03.99.023102-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LORIVAL MOURA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP189302 MARCELO GAINO COSTA
No. ORIG.	:	00033847020158260575 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- A controvérsia do recurso cinge-se aos critérios de aplicação da correção monetária, pois os requisitos para a concessão do benefício estão cumpridos e não foram discutidos nesta sede recursal.
- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercução Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), ressalvada a possibilidade de, em fase de execução, operar-se a modulação de efeitos, por força de eventual decisão do Supremo Tribunal Federal.
- Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.
- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

00097 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0023182-39.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023182-5/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: RUBENS DE JESUS RODRIGUES
ADVOGADO	: SP204334 MARCELO BASSI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TATUI SP
Nº. ORIG.	: 10033924320168260624 2 Vr TATUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. VIGILANTE. PERICULOSIDADE. ENQUADRAMENTO. PRESENTE REQUISITO TEMPORAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO DESDE A DER. CONECTÁRIOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO AUTOR CONHECIDA E PROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria especial, após reconhecimento do lapso especial vindicado.

- A remessa oficial não deve ser conhecida, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos. No caso, a toda evidência não se excede esse montante.

- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.

- Nesse particular, a posição que estava sendo adotada era de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, diante da jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

- No caso, quanto ao intervalo controverso, de 19/11/2002 a 20/10/2015, exercido no ofício de vigilante, constata-se que o perfil profissiográfico previdenciário e o laudo técnico coligidos aos autos indicam a existência de riscos à integridade física do autor, inerente as suas funções (periculosidade).

- Com relação especificamente à questão da periculosidade, o STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.306.113, sob o regime do artigo 543-C do CPC, reconheceu a controvérsia da matéria e concluiu pela possibilidade do reconhecimento, como especial, do tempo de serviço no qual o segurado ficou exposto, de modo habitual e permanente, a tensões elétricas superiores a 250 volts, também, no período posterior a 5/3/1997, desde que amparado em laudo pericial, por ser meramente exemplificativo o rol de agentes nocivos constante do Decreto n. 2.172/97 (Precedentes).

- Não obstante ter entendimento da necessidade do porte de arma de fogo para a caracterização da periculosidade, curvo-me ao posicionamento majoritário da 3ª Seção desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, no sentido da possibilidade de enquadramento por analogia à função de guarda, tida por perigosa (código 2.5.7 do Quadro Anexo ao Decreto n.º 53.831/64), independentemente de o segurado portar arma de fogo no exercício de sua jornada laboral (*ET n.º 1132083 - Proc. 0007137-24.2003.4.03.6106/SP, Terceira Seção, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 04/02/2015; AREsp n.º 623928/SC, 2ª Turma, Min. ASSUETE MAGALHÃES, DJU 18/3/2015*).

- Frisa-se, também, que o uso de EPI não elimina os riscos à integridade física do segurado.

- A parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

- Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento na via administrativa (DER 3/12/2015).

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercução Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), ressalvada a possibilidade de, em fase de execução, operar-se a modulação de efeitos, por força de eventual decisão do Supremo Tribunal Federal.

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juro aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercução Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux). Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercução Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já computada a majoração decorrente da fase recursal. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

- Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exige a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Possíveis valores recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.

- Remessa oficial não conhecida.

- Apelação da parte autora conhecida e provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial; conhecer da apelação da parte autora e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023184-09.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023184-9/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: APARECIDA TANGANELLI DE ARAUJO
ADVOGADO	: SP169885 ANTONIO MARCOS GONCALVES
Nº. ORIG.	: 10025554520168260120 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO. ANOTAÇÃO DE CONTRATO DE TRABALHO NA CTPS POSTERIOR À DATA DE SUA EMISSÃO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO PROVIDA.

- Para a concessão do benefício previdenciário, é necessário verificar se a autora preenche os requisitos legais estabelecidos, a saber: a) contingência ou evento, consistente na idade mínima; b) período de carência, segundo os artigos 25, II e 142 da LBPS; c) filiação, que no caso de aposentadoria por idade urbana é dispensada no momento do atingimento da idade ou requerimento.

- A parte autora cumpriu o requisito etário, em 2012. Dessa forma, atende ao requisito da idade de 60 (sessenta) anos, previsto no artigo 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91.

- O artigo 3º, § 1º, da Lei nº 10.666/2003 dispensou a qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade. Antes mesmo da vigência dessa norma, entretanto, o Superior Tribunal de Justiça já havia firmado o entendimento de que o alcance da idade depois da perda da qual idade de segurado não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência prevista em lei (*ED em REsp n. 175.265/SP; Rel. Min. Fernando Gonçalves; j. 23/8/2000; v.u.; REsp n. 328.756/PR, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª Turma, DJ 9/12/2002, p. 398*).

- Todavia, a autora não cumpriu o requisito da carência, pois o número de meses já constantes do CNIS não atinge o mínimo exigido.
- Discute-se nestes autos o cômputo de período trabalhado para a "Têxtil Pipolo Ltda", anotado em CTPS, no período de 1º/2/1968 a 11/2/1971, na função de tecelã.
- No caso, verifica-se que o período questionado (1º/2/1968 a 11/2/1971) foi anotado na carteira de trabalho emitida em 21/8/1970, ou seja, a maior parte do interregno é extemporâneo à própria emissão da CTPS, restando afastada a presunção de veracidade destas informações, no que se refere aos lapsos anteriores à emissão da carteira.
- Por outro lado, a autora não trouxe qualquer prova material contemporânea que pudesse confirmar o vínculo empregatício mencionado, como ficha de registro de empregados, recibos de pagamento de ordenados, livro de ponto etc.
- Ademais, causa alguma estranheza o fato da autora ter trabalhado por 3 (três) anos na respectiva empresa, sem qualquer anotação usualmente atrelada ao contrato de trabalho, como alterações salariais, fruição de férias, recolhimento de imposto sindical e anotações gerais.
- Dessa forma, não há como se reconhecer o vínculo empregatício extemporâneo à emissão da própria carteira, sem qualquer prova material relativa ao período mencionado, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal.
- Enfim, tenho que a parte autora não fez prova suficiente dos fatos de seu interesse e constitutivos de seu direito, não se desincumbindo satisfatoriamente do ônus probatório que lhe competia, merecendo o decreto de improcedência.
- Assim, entendo que em tais condições, no caso não é possível reconhecer o período pleiteado pela autora.
- Indevido, assim, o benefício, porque não cumprida a carência de 180 (cento e oitenta) meses.
- Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023468-17.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023468-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ROSILENE DO NASCIMENTO OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP194451 SILMARA GUERRA SUZUKI
No. ORIG.	:	10031060720178260438 3 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. SEGURADA EMPREGADA URBANA. DEMISSÃO. MANUTENÇÃO DA CONDIÇÃO DE SEGURADA. RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO. INSS. DIREITO AO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção da maternidade.
- A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado, até 12 meses após a cessação das contribuições, àquele que deixar de exercer atividade remunerada.
- A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS pois, apesar de o art. 72 da Lei 8.213/91 determinar, à época, que a responsabilidade pelo pagamento do salário-maternidade era da empresa, esta era ressarcida pela autarquia, sujeito passivo onerado.
- O fato de ser atribuição da empresa pagar o salário-maternidade no caso da segurada empregada não afasta a natureza de benefício previdenciário da prestação em discussão. Ademais, a teor do disposto no artigo 72, § 2º, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 10.710, de 5/8/2003, a responsabilidade final pelo pagamento do benefício é do INSS, na medida em que a empresa tem direito a efetuar compensação com as contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos. Se assim é, não há razão para eximir o INSS de pagar o que, em última análise, é de sua responsabilidade.
- Nos termos do art. 71 da Lei de Benefícios, o salário-maternidade é devido, durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência. Desse modo, não merece acolhida a tese autárquica, devendo a DIB ser mantida em 21/2/2012, data do nascimento de sua filha.
- Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre o valor da condenação, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023482-98.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023482-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	GERALDO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP222142 EDSON RENEE DE PAULA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	15.00.00061-1 1 Vr BORBOREMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NOVA PERÍCIA DESNECESSÁRIA. PRELIMINAR AFASTADA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO PROVIDA.

- Rejeitada a matéria preliminar porquanto a realização de perícia médica é desnecessária no presente caso, mesmo porque não apontada qualquer falha no laudo. A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.
- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- No caso, a perícia judicial concluiu pela ausência de incapacidade laboral do autor para o exercício da atividade habitual.
- Não patenteadas a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva. Requisitos não preenchidos.
- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 1.100,00 (um mil e cem reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023620-65.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023620-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SUELI PORTO MAIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP219556 GLEIZER MANZATTI
No. ORIG.	:	17.00.00054-8 2 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- A controvérsia do recurso cinge-se aos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora, pois os requisitos para a concessão do benefício estão cumpridos e não foram discutidos nesta sede recursal.
- A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), ressalvada a possibilidade de, em fase de execução, operar-se a modulação de efeitos, por força de eventual decisão do Supremo Tribunal Federal.
- Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).
- Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.
- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023646-63.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023646-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	MARIA ELZA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP247831 PRISCILA FERNANDES RELA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	16.00.00130-1 2 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL. INOCORRÊNCIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO DA AUTORA NÃO PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- No caso, a perícia judicial concluiu pela incapacidade parcial e temporária, e somente para atividades que exijam esforço com os membros inferiores.
- Não obstante as limitações apontadas na perícia, não está patenteadas a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para quaisquer atividades laborais.
- Requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença não preenchidos.
- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 1.100,00 (um mil e cem reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023656-10.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023656-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ORTENCIA DIAS DE MORAES PEDROSO
ADVOGADO	:	SP248170 JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES
No. ORIG.	:	17.00.00115-8 1 Vr PIEDADE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. NORMA TRANSITÓRIA. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao ruralista, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.
- A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).
- De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.
- Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de ruralista, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.
- Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.
- Segundo o REsp 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade.
- Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzin; e STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).
- O art. 143 da Lei 8.213/91 constitui regra transitória assegurada aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei, independentemente do pagamento de contribuições previdenciárias. Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expiraria em 25/07/2006.

- Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06.
- Finalmente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, até 31/12/2010, para o trabalhador rural empregado e o enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.
- Observe-se que o prazo estabelecido no referido artigo 143 passou a vigorar até 31/12/2010, mas não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial (caso dos autos). De outra parte, para o segurado especial definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 da referida lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, caput e incisos, da Lei nº 8.212/91. Vale dizer: após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91.
- Ademais, não obstante o exaurimento da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir para concessão de aposentadoria por idade dos segurados rurícolas, inclusive empregados, a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante § 1º e § 2º do referido dispositivo. Trata-se, a bem da verdade, de norma que parece confrontar com o caráter contributivo da previdência social, mas que não incide ao presente feito.
- A parte autora completou a idade mínima de 55 (cinquenta e cinco) anos em 3/5/2017, segundo o critério etário da Lei nº 8.213/91. A autora alega que trabalhara na lide rural desde tenra idade, tendo cumprido a carência exigida na Lei nº 8.213/91.
- Ademais, há início de prova material presente na certidão de casamento - celebrado em 4/9/1998 - e na de nascimento do filho Dailton Moraes Pedrosa, nascido em 2001, nas quais o cônjuge Daniel Aparecido Pedrosa e a autora foram qualificados como **lavradores**.
- Outrossim, certidão de nascimento da filha Daniela Moraes Pedrosa, onde o genitor também foi qualificado como lavrador.
- Para completar a prova do trabalho rural, os depoimentos de Jorge Antônio da Rosa e Célio Gonçalves da Silva, demonstraram conhecimento das circunstâncias dos fatos que alicerçam o direito pretendido, especialmente quanto ao trabalho rural da autora, como diarista rural, realizado há muitos anos, identificando alguns empregadores.
- Ela possui documentos rurais contemporâneos dentro do período juridicamente relevante, de modo que com os depoimentos das testemunhas conseguiram comprovar o alegado na inicial.
- Em decorrência, conclui pelo preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.
- Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO (198) Nº 5039842-23.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIMEAO NUNES DE QUEIROZ
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO GALVAO - SP275701-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000326-76.2017.4.03.6136
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: NELSON S EVANGELISTA
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista o pleito de reconhecimento da especialidade do labor em razão da categoria profissional do segurado, apresente o autor cópia legível de suas Carteiras de trabalho, determinando que a Subsecretaria tome as medidas necessárias para o cumprimento da determinação.

Prazo: 10 (dez) dias.

Após, retornem os autos para julgamento.

Intime-se.

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024676-72.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO DA SILVA FILHO
Advogados do(a) AGRAVADO: ELIANA SILVERIO LEANDRO - SP278071-N, AIRTON PICCOLomini RESTANI - SP155354-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029822-94.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA - SP252435-N
AGRAVADO: GERALDO MENDES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em face de decisão proferida em execução, que acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença para determinar a elaboração de novos cálculos, com desconto na base de cálculo da verba advocatícia referentes ao benefício nº 41/151.002.157-1, à medida em que ausente a sucumbência, bem como para que as parcelas vencidas sejam acrescidas de correção monetária, pelo índice do IPCA-E, e juros moratórios segundo a remuneração da caderneta de poupança, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Em suas razões de inconformismo, aduz a parte agravante que os cálculos acolhidos contrariam a legislação de regência atinente aos índices legais de correção monetária, devendo ser aplicado o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, na redação dada pela Lei n. 11.960/2009. Pede que se aguarde a modulação do julgado do RE 870.947, e o prosseguimento da execução pelos seus cálculos.

Pugna pela suspensão da eficácia da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto no título executivo transitado em julgado.

Do exame dos autos, verifico que o título executivo determina: *“a aplicação da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n.º 11.960/09, consoante Repercussão Geral no RE n.º 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux”, no que tange à correção monetária.*

Efetivamente, na sessão realizada em 20/09/2017, no julgamento do RE n.º 870.947, com repercussão geral, o Plenário do e. STF fixou tese a respeito da matéria: *“2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”*, sendo o v. acórdão publicado no DJE 20/11/2017 - Ata nº 174/2017, divulgado em 17/11/2017.

Todavia, se encontra suspensa a eficácia do decidido no referido recurso extraordinário (RE 870947), por força de decisão proferida pelo Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018 (DJU 25/09/2018), que deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, sob o fundamento de que: *“(…) a imediata aplicação do decisum embargado pelas instâncias a quo, antes da apreciação por esta Suprema Corte do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida, pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combatidas finanças públicas.”*

Destarte, por ora, a decisão impugnada deve ter sua eficácia suspensa.

Ante o exposto, **concedo o efeito suspensivo** ao agravo, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 30 de novembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5035495-44.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: FRANCIETE APARECIDA LOUREIRO SILVA
Advogados do(a) APELANTE: JESSICA LISANDRA SILVA - SP372945-N, CAIO CESAR OLIVEIRA - SP292989-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029602-96.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: ELECÁRIO MARTINS DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - PR29759-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ELECÁRIO MARTINS DA SILVA, em face de decisão proferida em ação de concessão de benefício previdenciário de auxílio-doença, que indeferiu o pedido de tutela requerido para a implantação imediata do benefício, nos seguintes termos:

“Vistos, etc.

1. O documento apresentado limita-se a discriminar a situação do benefício da parte autora, contudo não menciona acerca de eventual pedido administrativo realizado com o fito de se obter seu restabelecimento, não servindo, assim, como prova do indeferimento administrativo.

2. Diante disso, dê-se vista a parte autora pela derradeira vez para que, no prazo de 30 (trinta) dias, traga aos autos prova da negativa da Autarquia-requerida em restabelecer o benefício a partir da cessação, sob pena de extinção do feito sem resolução do mérito I.

Às providências e intimações necessárias.”

Em suas razões de inconformismo, aduz o agravante que se encontra incapacitado para o exercício da atividade laboral, de modo que se afigura insubsistente a decisão recorrida.

Pugna pelo deferimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

DECIDO.

De fato, a decisão impugnada é irreparável.

Tal como bem apontado pelo Juízo *a quo*, os autos não foram instruídos com o indeferimento do benefício, somente o documento que comprova a cassação do benefício não é prova do seu indeferimento.

Desta forma, não há pretensão resistida da autarquia a demonstrar o interesse de agir da agravante, conforme decidido no julgamento do Recurso Extraordinário n. 631240, restando, prejudicado, por conseguinte, o exame das razões de mérito do recurso.

Anote-se que a tutela poderá ser reapreciada pelo Juízo *a quo* com a juntada aos autos de eventual indeferimento do benefício na esfera administrativa.

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se o INSS nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 27 de novembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5005658-41.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELAINE CRISTINA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: OSNEY CARPES DOS SANTOS - MS8308-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003284-76.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANA FIORINI VARGAS - SP146159
AGRAVADO: JOAO MACHADO
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A

D E C I S Ã O

Tendo as partes livremente manifestado intenção de pôr termo à lide, mediante as concessões recíprocas declinadas nos autos (id 5363584 e 6722214), ao que acresço estarem as respectivas condições em consonância com os princípios gerais que regem as relações obrigacionais e as práticas autocompositivas **homologo a transação**, com fundamento no art. 487, III, "b" do CPC e, declaro extinto o processo, com resolução de mérito, restando prejudicados os embargos de declaração interpostos.

Intimem-se as partes desta decisão para, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, manifestar-se sobre possível desistência do prazo recursal.

Certificado o trânsito em julgado, restituíam-se, com prioridade, os autos ao Juízo de Origem, para as providências necessárias ao **estrito cumprimento do acordo, ora homologado**.

Int.

São Paulo, 30 de novembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5003622-62.2017.4.03.6183
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: RICARDO ANDRADE LODIGIANI
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5021518-82.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO GOMES FREIRES
Advogado do(a) APELADO: JOSE VALDIR MARTELLI - SP135509-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5002022-64.2018.4.03.6120
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ROSEMARY ROBLES CASTILLA
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME - SP103039-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5040999-31.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELPIDIO FERNANDES DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: ANA RITA PEREIRA DOS SANTOS - SP331221-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000459-53.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: CARLOS ALBERTO TOMAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA MITIKO KAMURA - SP214716-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, CARLOS ALBERTO TOMAS
Advogado do(a) APELADO: DANIELA MITIKO KAMURA - SP214716-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5036361-52.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON BATISTA CUNHA
Advogados do(a) APELADO: MARIANA MARTINS - SP361788-N, KILDARE MARQUES MANSUR - SP154144-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60615/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL N.º 0009935-27.2004.4.03.6104/SP

	2004.61.04.009935-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	ARLINDO JOSE CORREA
ADVOGADO	:	SP124077 CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP163190 ALVARO MICHELUCCI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00002 APELAÇÃO CÍVEL N.º 0009470-09.2004.4.03.6107/SP

	2004.61.07.009470-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOAO BATISTA BARALDI CONTARDI
ADVOGADO	:	SP131395 HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO e outro(a)

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00003 APELAÇÃO CÍVEL N.º 0006342-44.2005.4.03.6107/SP

	2005.61.07.006342-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	JAMIL AYRTON SPINARDI
ADVOGADO	:	SP136939 EDILAINE CRISTINA MORETTI e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TIAGO BRIGITE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JAMIL AYRTON SPINARDI
ADVOGADO	:	SP136939 EDILAINE CRISTINA MORETTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TIAGO BRIGITE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N.º 0007465-56.2005.4.03.6114/SP

	2005.61.14.007465-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	MANOEL LUIZ DA SILVA
ADVOGADO	:	SP195512 DANILO PEREZ GARCIA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELEN ALMEIDA DE SOUSA JUCA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ÓS MESMOS
APELADO(A)	:	MANOEL LUIZ DA SILVA
ADVOGADO	:	SP195512 DANILO PEREZ GARCIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELEN ALMEIDA DE SOUSA JUCA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSI-> SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001966-52.2005.4.03.6127/SP

		2005.61.27.001966-1/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	MARIA APARECIDA DE SOUZA PINTO e outro(a)
	:	ANA PAULA PINTO
ADVOGADO	:	SP147166 ANA LUCIA CONCEICAO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010103-40.2006.4.03.6110/SP

		2006.61.10.010103-6/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	FRANCISCO CARLOS AGUILERA
ADVOGADO	:	SP218805 PLAUTO JOSE RIBEIRO HOLTZ MORAES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSI-> SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001531-70.2006.4.03.6183/SP

		2006.61.83.001531-3/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	DERALDO FRANCA BASTOS
ADVOGADO	:	SP154226 ELI ALVES NUNES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1ª SSI->SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1ª SSI->SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006331-10.2008.4.03.6301/SP

		2008.63.01.006331-0/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP208438 PAULO FLORIANO FOGLIA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	PAULO SERGIO PEREIRA DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	SP259005 THIAGO SARGES DE MELO E SILVA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	ROSILDA GOMES DA CRUZ SILVA
ADVOGADO	:	SP259005 THIAGO SARGES DE MELO E SILVA
CODINOME	:	ROSILDA GOMES DA CRUZ
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1ª SSI-SP
No. ORIG.	:	00063311020084036301 6V Vr SAO PAULO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000933-26.2010.4.03.6006/MS

	2010.60.06.000933-4/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	JOSE APARECIDO CAETANO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MS011025 EDVALDO JORGE e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DAVID WOHLERS DA FONSECA FILHO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE APARECIDO CAETANO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MS011025 EDVALDO JORGE e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DAVID WOHLERS DA FONSECA FILHO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00009332620104036006 1 Vr NAVIRAI/MS

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006769-31.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.006769-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JAILTON SOUZA DE ALCANTARA
ADVOGADO	:	SP198201 HERCILIA DA CONCEIÇÃO SANTOS CAMPANHA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1ª SSI-SP
No. ORIG.	:	00067693120104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007843-20.2011.4.03.6108/SP

	2011.61.08.007843-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	IZABEL CRISTINA DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP152839 PAULO ROBERTO GOMES e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	IZABEL CRISTINA DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP152839 PAULO ROBERTO GOMES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00078432020114036108 2 Vr BAURU/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos

1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008743-97.2011.4.03.6109/SP

	2011.61.09.008743-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ORLANDO FELIPPE (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP179738 EDSON RICARDO PONTES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LUIZ OTAVIO PILON e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00087439720114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000591-51.2011.4.03.6112/SP

	2011.61.12.000591-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ALIPIO AJALA MEDINA
ADVOGADO	:	SP292450 MILTON DE JESUS SIMOCELLI JUNIOR
	:	SP301257 CID JOSÉ APARECIDO DOS SANTOS
	:	SP143208 REGINA TORRES CARRION
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
	:	SP301257 CID JOSÉ APARECIDO DOS SANTOS
	:	SP143208 REGINA TORRES CARRION
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ALIPIO AJALA MEDINA
ADVOGADO	:	SP292450 MILTON DE JESUS SIMOCELLI JUNIOR
	:	SP301257 CID JOSÉ APARECIDO DOS SANTOS
	:	SP143208 REGINA TORRES CARRION
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
	:	SP301257 CID JOSÉ APARECIDO DOS SANTOS
	:	SP143208 REGINA TORRES CARRION
No. ORIG.	:	00005915120114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005633-60.2011.4.03.6119/SP

	2011.61.19.005633-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	AMILTON FORTE SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP221818 ARTHUR CEZAR FERREIRA E SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00056336020114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014250-11.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.014250-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
----------	---	--------------------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ROBERTO JOSE GOMES BRAVO
ADVOGADO	:	SP214174 STEFANO DE ARAUJO COELHO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ª SSI>SP
No. ORIG.	:	00142501120114036183 10V Vr SAO PAULO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008964-67.2012.4.03.6102/SP

	2012.61.02.008964-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEONARDO MOULIN PENIDO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	AIRTON CAETANO
ADVOGADO	:	SP179156 JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00089646720124036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010966-04.2012.4.03.6104/SP

	2012.61.04.010966-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ELENICE DE ALMEIDA SANTOS DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP256774 TALITA BORGES DEMETRIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP131069 ALVARO PERES MESSAS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00109660420124036104 2 Vr SANTOS/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0035449-89.2012.4.03.6301/SP

	2012.63.01.035449-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MANOEL PINTO NETO
ADVOGADO	:	SP188538 MARIA APARECIDA P FAIOCK DE ANDRADE MENEZES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP
No. ORIG.	:	00354498920124036301 6V Vr SAO PAULO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003382-25.2013.4.03.6111/SP

	2013.61.11.003382-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	EDSON LUIZ DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR	:	SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	EDSON LUIZ DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00033822520134036111 3 Vr MARILIA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ara Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007670-13.2013.4.03.6112/SP

	2013.61.12.007670-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	TERCIO ZAMPIERI CHRISTOFANO
ADVOGADO	:	SP266989 RODRIGO MARQUES TORELLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00076701320134036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ara Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003320-34.2013.4.03.6127/SP

	2013.61.27.003320-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	MARTA ALVES MATARAZZO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP265639 DANIELLE CIOLFI DE CARVALHO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP251178 MAIRA SAYURI GADANHA SPINOLA DE CASTRO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARTA ALVES MATARAZZO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP265639 DANIELLE CIOLFI DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP251178 MAIRA SAYURI GADANHA SPINOLA DE CASTRO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00033203420134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ara Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003386-63.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.003386-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	VALDEISO JESUS DA CRUZ
ADVOGADO	:	PR052514 ANNE MICHELY VIEIRA LOURENCO PERINO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00033866320134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ara Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004361-62.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.004361-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP222966 PAULA YURI UEMURA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ILZA SOARES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP152031 EURICO NOGUEIRA DE SOUZA e outro(a)
No. ORIG.	:	00043616220134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010825-05.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.010825-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	DOUGLAS DA SILVA LEME incapaz
ADVOGADO	:	SP298552 LEANDRO CAMARA DE MENDONÇA UTRILA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	LUCENILDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP298552 LEANDRO CAMARA DE MENDONÇA UTRILA e outro(a)
No. ORIG.	:	00108250520134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012867-27.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.012867-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	CARLOS PINTO ANCORA DA LUZ
ADVOGADO	:	SP244799 CARINA CONFORTI SLEIMAN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00128672720134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015746-68.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.015746-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA REGINA MARTINELLI BALADORE
ADVOGADO	:	SP080153 HUMBERTO NEGRIZOLLI
CODINOME	:	MARIA REGINA MARTINELLI
No. ORIG.	:	12.00.00107-3 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008803-50.2014.4.03.6114/SP

	2014.61.14.008803-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EDILENE LAURENTINO DA SILVA

ADVOGADO	:	SP208142 MICHELLE DINIZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00088035020144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000234-47.2014.4.03.6183/SP

	:	2014.61.83.000234-0/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ARLETE PEREIRA SILVA
ADVOGADO	:	SP138649 EUNICE MENDONCA DA SILVA DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00002344720144036183 3V Vr SAO PAULO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00029 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003035-33.2014.4.03.6183/SP

	:	2014.61.83.003035-9/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP208438 PAULO FLORIANO FOGLIA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO SANCHES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP279548 EVERTON ELTON RICARDO LUCIANO XAVIER DOS SANTOS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00030353320144036183 10V Vr SAO PAULO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014275-80.2015.4.03.9999/SP

	:	2015.03.99.014275-0/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	IRACI ISIDORA DE LIMA
ADVOGADO	:	SP277170 CARLOS EDUARDO LIMA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	14.00.00031-2 1 Vr CAPAO BONITO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00031 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016963-15.2015.4.03.9999/SP

	:	2015.03.99.016963-8/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ANA GOMES DA SILVA FERREIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP098137 DIRCEU SCARIOT
CODINOME	:	ANA GOMES DA SILVA
APELADO(A)	:	RENAN MARQUES FERREIRA incapaz
ADVOGADO	:	SP098137 DIRCEU SCARIOT
REPRESENTANTE	:	ANA GOMES DA SILVA FERREIRA
ADVOGADO	:	SP098137 DIRCEU SCARIOT
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP

No. ORIG.	:	15.00.00032-4 2 Vr DIADEMA/SP
-----------	---	-------------------------------

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030401-11.2015.4.03.9999/SP

	:	2015.03.99.030401-3/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ROSANA CRISTOVAN KECQ LEAO
ADVOGADO	:	SP229882 SONIA MARIA CSORDAS ARGENTIN
No. ORIG.	:	14.00.00131-6 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033335-39.2015.4.03.9999/SP

	:	2015.03.99.033335-9/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LIVIA GRAVOCHI ORTEGA incapaz e outro(a)
	:	BEATRIZ GRAVOCHI ORTEGA incapaz
ADVOGADO	:	SP317657 ANDRE LUCAS PAULINO DOS SANTOS
REPRESENTANTE	:	EDILAINE APARECIDA DA COSTA GRAVOCHI
ADVOGADO	:	SP317657 ANDRE LUCAS PAULINO DOS SANTOS
No. ORIG.	:	00041083020148260407 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00034 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0044422-89.2015.4.03.9999/MS

	:	2015.03.99.044422-4/MS
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LAURA HALLACK FERREIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CASTURINA CARVALHO DA SILVA
ADVOGADO	:	MS014357 GILBERTO MORTENE
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MUNDO NOVO MS
No. ORIG.	:	00010257320128120016 1 Vr MUNDO NOVO/MS

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045074-09.2015.4.03.9999/SP

	:	2015.03.99.045074-1/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	MICKAELLY HELENA MACELANI MONSAO
ADVOGADO	:	SP197257 ANDRE LUIZ GALAN MADALENA
REPRESENTANTE	:	NATALIA MACELANI EVANGELISTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00008469720148260334 1 Vr MACAUBAL/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00036 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0000618-71.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.000618-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
PARTE AUTORA	:	MARIA DE FATIMA BORSOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP223423 JESSICA ESTEFANIA SANTOS DE GOIS e outro(a)
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG114995 ARMSTRON DA SILVA CEDRIM AZEVEDO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00006187120154036119 1 Vr GUARULHOS/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00037 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000333-36.2015.4.03.6133/SP

	2015.61.33.000333-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	HENRIQUE GUILHERME PASSAIA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ALFREDO SANTOS JANSEN
ADVOGADO	:	SP214573 LUIZ ROBERTO FERNANDES GONÇALVES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	0000333620154036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001718-51.2016.4.03.6111/SP

	2016.61.11.001718-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CLEUDE CORDEIRO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP138810 MARTA SUELY MARTINS DA SILVA e outro(a)
	:	SP143119 APARECIDO GRAMA GIMENEZ
No. ORIG.	:	00017185120164036111 3 Vr MARILIA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00039 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000731-09.2016.4.03.6113/SP

	2016.61.13.000731-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP118391 ELIANA GONÇALVES SILVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	LAERCIO RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP214848 MARCELO NORONHA MARIANO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00007310920164036113 3 Vr FRANCA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000333-69.2016.4.03.6143/SP

	2016.61.43.000333-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	JOSE TEIXEIRA LUZ
ADVOGADO	:	SP197082 FLAVIA ROSSI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00003336920164036143 2 Vr LIMEIRA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008377-18.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.008377-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	PEDRO HENRIQUE OLIVEIRA ALMEIDA incapaz
ADVOGADO	:	SP303197 JOAQUIM ALVES DA SILVA FILHO
REPRESENTANTE	:	TANIA MARIA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	00041244720158260407 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010331-02.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.010331-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	MARIA ROSA MARTINS FURTADO
ADVOGADO	:	SP191283 HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	15.00.00103-9 1 Vr ITAPETININGA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023819-24.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.023819-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	ANGELITA DE ASSIS ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP107813 EVA TERESINHA SANCHES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	14.00.00148-3 2 Vr PEDERNEIRAS/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00044 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0024129-30.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.024129-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VICENTE JOSE DE SOUZA

ADVOGADO	:	SP067990 RICARDO RAMOS NOVELLI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE TABOAO DA SERRA SP
No. ORIG.	:	00122625720078260609 3 Vr TABOAO DA SERRA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026530-02.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.026530-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	GABRIEL OLIVEIRA DE SANTANA incapaz
ADVOGADO	:	SP174657 ELAINE CRISTINA DIAS
REPRESENTANTE	:	RENATA DE OLIVEIRA JOSE
ADVOGADO	:	SP174657 ELAINE CRISTINA DIAS
No. ORIG.	:	10013394720168260541 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027298-25.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.027298-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	MARIA ODETE DE FREITAS
ADVOGADO	:	SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	15.00.00168-7 1 Vr FARTURA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002574-20.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.002574-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	TAMIREZ FERREIRA DE SOUZA incapaz e outros(as)
	:	JAMILY BURANELLO SOUZA incapaz
	:	ANA MARIA BURANELLO SOUZA
ADVOGADO	:	SP186582 MARTA DE FATIMA MELO
REPRESENTANTE	:	ANA MARIA BURANELLO SOUZA
ADVOGADO	:	SP186582 MARTA DE FATIMA MELO
No. ORIG.	:	15.00.00020-5 1 Vr ITAPORANGA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004060-40.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.004060-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	NILSON GONCALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP048810 TAKESHI SASAKI
No. ORIG.	:	10002597220178260651 1 Vr VALPARAISO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005938-97.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.005938-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ZITO CORREIA RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP213905 IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO
	:	SP381338 SUELI SATIKO GUENCA KAYO
No. ORIG.	:	10005571620168260355 2 Vr MIRACATU/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006045-44.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.006045-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	TANIA CRISTINA BARRILARI
ADVOGADO	:	SP277425 CRISTIANO MENDES DE FRANÇA
No. ORIG.	:	10005807320158260491 1 Vr RANCHARIA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008920-84.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.008920-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	THAYSSA KAILLAYNE MARTINS ARRUDA incapaz e outros(as)
	:	LUCAS DAVI MARTINS ARRUDA incapaz
	:	MIGUEL KALLEBY MARTINS ARRUDA incapaz
ADVOGADO	:	SP116573 SONIA LOPES
REPRESENTANTE	:	MISLENE MARTINS DOS SANTOS
No. ORIG.	:	10041922920178260368 3 Vr MONTE ALTO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014430-78.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.014430-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	NADIR DA ROCHA PERES
ADVOGADO	:	SP085380 EDGAR JOSE ADABO
No. ORIG.	:	10008537020178260236 1 Vr IBITINGA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015134-91.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.015134-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	NEUCY VIEIRA RODRIGUES - prioridade

ADVOGADO	:	SP151434 JOSE EDUARDO KERSTING BONILLA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00009001920178260444 1 Vr PILAR DO SUL/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016265-04.2018.4.03.9999/SP

	:	2018.03.99.016265-7/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OTAVIO LOPES
ADVOGADO	:	SP301364 NEUSA ROCHA MENEGHEL
No. ORIG.	:	10005780720158260620 1 Vr TAQUARITUBA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016582-02.2018.4.03.9999/SP

	:	2018.03.99.016582-8/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	APARECIDA ALESSANDRA VIEIRA DE CAMPOS e outros(as)
	:	GABRIELA VITORIA VIEIRA DE CAMPOS incapaz
	:	JOSE GUILHERME VIEIRA DE CAMPOS incapaz
ADVOGADO	:	SP197773 JUAREZ MÁRCIO RODRIGUES
REPRESENTANTE	:	APARECIDA ALESSANDRA VIEIRA DE CAMPOS
ADVOGADO	:	SP197773 JUAREZ MÁRCIO RODRIGUES
No. ORIG.	:	10013850220178260444 1 Vr PILAR DO SUL/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017063-62.2018.4.03.9999/SP

	:	2018.03.99.017063-0/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ROQUE FLORENCIO PINTO
ADVOGADO	:	SP225113 SERGIO ALVES LEITE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ROQUE FLORENCIO PINTO
ADVOGADO	:	SP225113 SERGIO ALVES LEITE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	14.00.00082-4 1 Vr IBIUNA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017526-04.2018.4.03.9999/SP

	:	2018.03.99.017526-3/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	GUSTAVO PASQUALOTTI incapaz
ADVOGADO	:	SP154940 LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO
REPRESENTANTE	:	EURIDES DE SIQUEIRA PASQUALOTTI
No. ORIG.	:	00036767420158260407 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018209-41.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.018209-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CARLOS ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP318575 EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR
No. ORIG.	:	10038820820178260664 1 Vr VOTUPORANGA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019199-32.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.019199-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	VALDETE RITA DE LIMA
ADVOGADO	:	SP057671 DANIEL SEBASTIAO DA SILVA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VALDETE RITA DE LIMA
ADVOGADO	:	SP057671 DANIEL SEBASTIAO DA SILVA
No. ORIG.	:	10013226020178260481 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019214-98.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.019214-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	FRANCISCO PAULO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP263416 GUSTAVO ARAN BERNABÉ
No. ORIG.	:	17.00.00098-3 3 Vr LEME/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019563-04.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.019563-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA LIMA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP210982 TELMA NAZARE SANTOS CUNHA
No. ORIG.	:	10017947420168260294 2 Vr JACUPIRANGA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00062 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0019675-70.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.019675-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
---------	---	---------------------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE APARECIDO DE LIMA
ADVOGADO	:	SP259278 RODRIGO CARDOSO RIBEIRO DE MOURA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARTINOPOLIS SP
No. ORIG.	:	00015062120158260346 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019733-73.2018.4.03.9999/SP

		2018.03.99.019733-7/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	BENEDITO EUGENIO DE PAULA
ADVOGADO	:	SP315146 TIAGO HENRIQUE MARQUES DOS REIS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10013625520168260294 2 Vr JACUPIRANGA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020051-56.2018.4.03.9999/SP

		2018.03.99.020051-8/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CLEONICE MAGALI FELIPINI
ADVOGADO	:	SP260251 ROGERIO MENDES DE QUEIROZ
No. ORIG.	:	10011936220178260123 1 Vr CAPAO BONITO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020234-27.2018.4.03.9999/SP

		2018.03.99.020234-5/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	FLAVIO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP315146 TIAGO HENRIQUE MARQUES DOS REIS
No. ORIG.	:	10007814020168260294 2 Vr JACUPIRANGA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020435-19.2018.4.03.9999/SP

		2018.03.99.020435-4/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	PEDRO HENRIQUE BONAFE incapaz
ADVOGADO	:	SP258338 WILLIAN ROBERTO LUCIANO DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE	:	APARECIDA SANDRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP258338 WILLIAN ROBERTO LUCIANO DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00031149820158260396 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

	2018.03.99.020840-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	IVANIR FATIMA SABIAO ORTUNHO
ADVOGADO	:	SP134072 LUCIO AUGUSTO MALAGOLI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	IVANIR FATIMA SABIAO ORTUNHO
ADVOGADO	:	SP134072 LUCIO AUGUSTO MALAGOLI
No. ORIG.	:	00025824420158260358 2 Vr MIRASSOL/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00068 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0021207-79.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.021207-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ELIZABETH MACHADO NECA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP288255 GUSTAVO DE SALVI CAMPELO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG.	:	10056453120178260248 2 Vr INDAIATUBA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

APELAÇÃO (198) Nº 5003981-12.2017.4.03.6183

RELATOR: Cab. 32 - DES. FED. ANA PEZARINI

APELANTE: VIVIANA TERESA VARAS ALFARO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, VIVIANA TERESA VARAS ALFARO

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

DESPACHO

Trata-se de apelações interpostas pelas partes, em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, para condenar a Autarquia Previdenciária a readequar a renda mensal do benefício indicado nos autos aos novos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, discriminando-se os consectários legais e fixados os honorários advocatícios sucumbenciais no percentual legal mínimo, nos termos do artigo 85, §§ 2º e 3º, do NCPC, observada a Súmula 111 do STJ. Sem custas.

Visa a parte autora à contagem da prescrição quinquenal a partir da data da propositura da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.403.6183, bem como a fixação dos honorários advocatícios no patamar de 10% a 20% sobre o valor total da condenação. Requer, outrossim, a aplicação da correção monetária pelo INPC e juros moratórios a partir da citação.

Por sua vez, alega o INSS, preambularmente, a ocorrência da decadência, nos termos do art. 103 da lei nº 8.213/91, bem como a prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação.

No mérito, afirma a inexistência do direito à readequação postulada.

Aduz, também, que não deve ser admitida a utilização do Manual de Cálculos da Justiça Federal, uma vez que a declaração de inconstitucionalidade decidida nas ADI's 4357 e 4425 não afetaram o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, no que diz respeito à correção monetária do débito até a expedição do precatório, conforme já reconheceu o próprio Plenário do STF ao admitir a Repercussão Geral no RE n. 870.947.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimadas as partes acerca dos recursos interpostos, apenas a parte autora apresentou contrarrazões.

Em síntese, o relatório.

Nos termos do artigo 932 do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, no aludido preceito consagra-se a possibilidade de desfecho singular do recurso pelo Relator, dele não conhecendo quando inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida (inc. III); negando-lhe provimento (inc. IV), ou, uma vez facultada apresentação de contrarrazões, dando-lhe provimento (inc. V), desde que existente, a respeito da matéria, súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; ou entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Inicialmente, correta a não sujeição da sentença ao reexame necessário, tendo em vista que a matéria em discussão foi julgada pelo Plenário do STF na sistemática da repercussão geral, incidindo, portanto, a regra prevista no inciso II, do § 4º, do artigo 496 do NCPC.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* à remessa oficial, passo à análise dos recursos interpostos pelas partes, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A alegada decadência não prospera.

Nos termos do artigo 103 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.711/98, a decadência atinge somente a revisão do ato de concessão do benefício, ao passo que nestes autos discute-se a readequação da renda mensal aos novos tetos a partir das referidas emendas.

Nessa linha, julgado do STJ em recurso repetitivo deixa claro que a decadência respeita ao ato concessório do benefício, esclarecendo que "o suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios", o qual "consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercível de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico." (REsp 1326114/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 28/11/2012, DJe 13/05/2013, grifos meus).

Além disso, segundo o artigo 565 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015:

"Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei n.º 8.213, de 1991.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal disposta de modo diverso."

Acerca do tema em questão, precedente do colendo Superior Tribunal de Justiça estampado no julgamento dos Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial n. 2014/0070553-5:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO PEDIDO DE IRSM/1994. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. ESCLARECIMENTO QUANTO À NÃO INCIDÊNCIA DO REFERIDO DISPOSITIVO NAS PRETENSÕES DE APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. 1. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 aplica-se somente aos casos em que o segurado busca a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. 2. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão. 3. A Instrução Normativa INSS/PRES 45, de 6 de agosto de 2010, corrobora tal entendimento: "art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991". 4. Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, submetido à sistemática da repercussão geral, nos termos art. 543-B, § 3º, do CPC, afirmou que "não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional" 5. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, apenas para prestar esclarecimentos." (Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, v.u., DJe 04/08/2015)

No que tange ao pleito da parte autora de interrupção da prescrição quinquenal parcelar, em virtude da existência de ação civil pública, não deve este prosperar.

De fato, não pode a parte ajuizar ação individual para defesa de seu pretense direito e, ao mesmo tempo, valer-se da interrupção da prescrição decorrente do ajuizamento de ação diversa, ainda que coletiva, à qual não aderiu, instituindo verdadeiro regime híbrido para recebimento das parcelas em atraso.

Veja-se, a respeito, o seguinte julgado:

"Não é possível definir que a interrupção da prescrição quinquenal ocorra a partir da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, considerando que o presente feito não busca a execução daquele julgado, mas o reconhecimento de direito próprio e execução independentes daquela ação." (Tribunal Regional Federal da Terceira Região - Sétima Turma - Apelação Cível 2096209, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, v.u., e-DJF3 Judicial 03.02.2016).

A prescrição há de ser contabilizada, assim, na conformidade da Súmula n. 85 do STJ, in verbis: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure com devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".

No mérito, discute-se a possibilidade de aplicação dos novos tetos de pagamento da Previdência Social estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (artigo 14) e 41/2003 (artigo 5º) a benefícios previdenciários já concedidos.

E a questão ora em debate não comporta mais discussão.

Isso porque, ao julgar o RE 564354/SE na sistemática da repercussão geral, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal decidiu pela aplicabilidade imediata dos mencionados artigos aos benefícios concedidos com base no limite pretérito, considerando-se os salários-de-contribuição utilizados nos cálculos iniciais:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564354, Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 08/09/2010, m.v., DJe 14/02/2011)

Assim, conclui-se que os dispositivos das Emendas Constitucionais em questão incidem imediatamente, sem ofensa a ato jurídico perfeito, alcançando tanto os benefícios previdenciários pretéritos (limitados ao teto do regime geral de previdência, deferidos antes da vigência dessas normas) quanto os concedidos a partir delas, devendo, todos, obediência ao novo teto constitucional.

Os benefícios concedidos no "buraco negro" também geram direito à adequação ora em debate, na medida em que o precedente do C. STF não fez qualquer ressalva a eles. Neste sentido, os seguintes precedentes da E. Nona Turma desta Corte: Agravo legal na AC n. 0009095-56.2013.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 01/02/2016, e-DJF3 16/02/2016; Agravo legal na AC n. 0005529-65.2014.4.03.6183, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, j. 15/02/2016, e-DJF3 26/02/2016; Agravo legal na AC n. 0002491-59.2012.4.03.6104, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, j. 13/07/2015, e-DJF3 24/07/2015.

Por oportuno, acrescente-se que em relação a referidos benefícios do "buraco negro", o C. STF, por unanimidade, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 937595, em sede de Repercussão Geral, reconheceu o direito à revisão, nos seguintes termos:

"reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão Constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria..."

...os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais ns. 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE n. 564.354".

(STF, RE 937595, Plenário Virtual, Relator Ministro Roberto Barroso, j.03/02/2017)

In casu, os documentos dos autos (id. 3603386, fls. 01/02) revelam que o benefício da parte autora foi concedido com DIB em 13/06/1990 e que houve limitação ao teto do salário-de-benefício, sendo devida, portanto, a readequação postulada.

Saliente-se, ainda, que, devido ao lapso temporal existente entre a concessão do benefício e a promulgação das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, apenas se reconhece, nesta fase de conhecimento, o direito à revisão ora pretendida, ficando a quantificação da renda mensal reajustada e dos atrasados reservada à fase de execução de sentença, na qual deverão ser observados os critérios estabelecidos pelo STF no julgamento do paradigma acima destacado quanto à readequação do valor do benefício aos novos tetos constitucionais.

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral sobre a matéria: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros moratórios e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, **considerada a prescrição quinquenal nos termos da Súmula 85 do colendo Superior Tribunal de Justiça**, incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Os valores já pagos na via administrativa a título da revisão buscada na presente ação deverão ser integralmente abatidos do débito.

Mantenho a verba honorária sucumbencial conforme fixada na sentença, devendo o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito à readequação postulada (Súmula n. 111 do STJ).

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES DAS PARTES**, explicitados os critérios de correção monetária.

Tendo em vista o trabalho adicional realizado pelo advogado da parte autora, os honorários advocatícios fixados a cargo do INSS deverão observar o disposto no art. 85, § 11, do NCPC.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5055887-05.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: ROBERTO INACIO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ROBERTO INACIO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026815-94.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CIRINEU JOSE LINARES
Advogados do(a) AGRAVADO: FILIPE ADAMO GUERREIRO - SP318607-N, GESLER LEITAO - SP201023-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5009487-32.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: ANTONIO CARLOS NESTLEHNER
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMIRA DE SOUZA LOPES - SP203738-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão do benefício previdenciário para adequar a renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

A r. sentença de id 8087929 julgou improcedente o pedido, por ausência de comprovação de limitação da renda ao teto, fixados honorários advocatícios no mínimo legal sobre o valor da causa, suspensa a exigibilidade em razão da justiça gratuita.

Em razões recursais de id 8087932, requer a parte autora a procedência do pedido.

É o relatório.

DECIDO.

Cumpra-me, primeiramente, analisar a apelação interposta quanto à sua admissibilidade, face aos requisitos extrínsecos à espécie.

A teor do disposto no § 5º do artigo 1.003 do Código de Processo Civil, o recurso de apelação deve ser interposto no prazo de 15 (quinze) dias. No caso do INSS, o prazo é contado em dobro (30 dias), de acordo com o disposto no art. 183 do CPC.

Em consulta aos expedientes constantes nos registros do Processo Judicial Eletrônico – Pje, verifico que há registro de ciência da r. sentença (id 1774055 na origem) em 29/08/2018, ocorrendo o termo final para interposição de recurso de apelação em 21/09/2018.

À evidência, o presente recurso, protocolizado em 25/09/2018, é intempestivo.

Ante o exposto, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), **não conheço da apelação**, ante sua **intempestividade**.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5002209-48.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: WANDERLEI ZORZI
Advogados do(a) APELANTE: ERAZE SUTTI - SP146298-A, THAIS MELLO CARDOSO - SP159484-A, ARETA FERNANDA DA CAMARA - SP289649-A, KAREN NICIOLI VAZ DE LIMA - SP303511-A, RAFAELA DE OLIVEIRA PINTO - SP341088-A, HELENA GUAGLIANONE FLEURY - SP405926-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por segurado aposentado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e a concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou improcedente o pedido.

Recurso de apelação ofertado pela parte autora, devidamente processado, com a remessa dos autos a esta Corte.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Decido.

Vistos, com base no artigo 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015).

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

A Constituição Federal, em seu art. 194, dispõe, *in verbis*:

"A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".

O mesmo dispositivo constitucional em questão cuida da irredutibilidade e da manutenção do valor real dos benefícios (art. 194, IV), da mesma forma que traz, em seu inciso V, o princípio da capacidade contributiva. Isso, no entanto, não significa que se possa buscar, através da desaposentação, o aproveitamento da prolongada participação no custeio para a majoração da renda corretamente estabelecida na data da concessão.

O segurado que ao preencher os requisitos para aposentação fez a sua escolha por uma renda menor, de acordo com o tempo trabalhado até então, renunciou à aposentadoria mais favorável que se daria com alguns anos de trabalho a mais, caso houvesse postergado o exercício do direito à contraprestação. Logo, o direito à renúncia já fora exercido ao tempo da aposentação.

Tais princípios constitucionais também não induzem ao raciocínio de que a simples manutenção da capacidade contributiva, após ter-se valido do direito em questão, poderia garantir ao segurado situação mais vantajosa do que aquela verificada ao tempo em que se aposentou.

Todavia, essa assertiva não se sustenta, pois a Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese.

Confira-se, a propósito, o disposto no § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"§ 2º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado" (gn).

A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema.

Nossos legisladores consagraram a cooperação mútua para a busca da satisfação de todos os cidadãos e é dessa estrutura jurídica influenciadora do Direito da Seguridade, que o pretendente à desaposentação tenta se desviar pedindo o retorno de tudo o que oferecera aos cofres previdenciários após dele se tornar beneficiário, unicamente em proveito próprio.

A desaposentação proposta pelo autor representa uma forma de fazer prevalecer o seu interesse individual em detrimento do interesse da coletividade, descurando-se do dever cívico, moral e jurídico de participar da garantia dos direitos sociais e, inclusive, da manutenção da dignidade da pessoa humana que se encontra em situação menos favorável que a sua.

Essa interdependência entre os indivíduos e o coletivo decorre dos princípios constitucionais, razão pela qual, na interpretação das normas pertinentes à concessão de um benefício, a garantia da proteção social ganha maior relevância que o aspecto econômico propriamente dito.

Destaque-se, portanto, que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas na obtenção de nova aposentadoria.

Destarte, firmei posicionamento no sentido da impossibilidade do recálculo da renda mensal de uma aposentadoria já concedida, através da conversão de um benefício em outro, cujo direito tenha se aperfeiçoado em data posterior ao primeiro efetivamente exercido, pois nem mesmo diante de uma lei nova mais favorável o ato jurídico perfeito se abala.

Assim, embora se tratasse a desaposentação de questão polêmica, o Supremo Tribunal Federal colocou fim à controvérsia sobre a matéria, quando o Plenário da E. Corte Suprema, no RE 661.256/SC de relatoria do E. Ministro Luís Roberto Barroso, em sessão de julgamento realizada em 17/11/2011, reconheceu a repercussão geral nesta questão e, em 27/10/2016, concluiu o julgamento por 7(sete) votos a 4 (quatro), no sentido da impossibilidade da "desaposentação", sendo a tese fixada seguintes termos: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

Dessa forma, inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora, a qual condeno em custas e honorários advocatícios que, em razão da sucumbência recursal, majoro em 100% do valor fixado em sentença, observado o limite de 20% do valor dado à causa, mas cuja exigibilidade fica suspensa, tendo em vista a concessão da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 98, §§2º e 3º, do Código de Processo.

Ante o exposto, com base no artigo 932, do CPC/15, **nego provimento à apelação da parte autora, observando-se os consectários estabelecidos na presente decisão.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5010427-94.2018.4.03.6183
RELATOR: Cab. 32 - DES. FED. ANA PEZARINI
APELANTE: ALTAMIRO ESAU DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ALTAMIRO ESAU DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

D E C I S Ã O

Trata-se de apelações interpostas pelas partes em face da r. sentença, submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, para condenar a Autarquia Previdenciária a readequar a renda mensal do benefício indicado nos autos aos novos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, discriminando-se os consectários legais e fixados os honorários advocatícios sucumbenciais nos percentuais mínimos, nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, e 5º, do NCPC, observada a Súmula 111 do STJ. Sem custas.

Visa a parte autora à contagem da prescrição quinquenal a partir da data da publicação da sentença proferida na Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.403.6183. Requer, ainda, a não submissão da decisão ora recorrida à remessa oficial.

Por sua vez, aduz o INSS, preambularmente, a ocorrência da decadência, nos termos do art. 103 da Lei nº 8.213/91, e a prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação.

Alega a falta de interesse de agir, pois a renda mensal do benefício da parte autora não ultrapassou, nos meses de dezembro/1998 e janeiro/2004, o teto dos salários-de-contribuição então vigentes e, assim, inexistente direito ao aproveitamento dos novos tetos previstos nas supracitadas Emendas Constitucionais.

No mérito, afirma a inexistência do direito à readequação postulada.

Pondera, também, que não deve ser admitida a utilização do Manual de Cálculos da Justiça Federal, uma vez que a declaração de inconstitucionalidade decidida nas ADI's 4357 e 4425 não afetaram o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, no que diz respeito à correção monetária do débito até a expedição do precatório.

Requer, por fim, a alteração dos critérios de fixação da verba honorária sucumbencial.

Com contrarrazões apenas da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

Em síntese, o relatório.

Nos termos do artigo 932 do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, no aludido preceito consagra-se a possibilidade de desfecho singular do recurso pelo Relator, dele não conhecendo quando inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida (inc. III); negando-lhe provimento (inc. IV), ou, uma vez facultada apresentação de contrarrazões, dando-lhe provimento (inc. V), desde que existente, a respeito da matéria, súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; ou entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Inicialmente, incorreta a sujeição da sentença ao reexame necessário, tendo em vista que a matéria em discussão foi julgada pelo Plenário do STF na sistemática da repercussão geral, incidindo, portanto, a regra prevista no inciso II, do § 4º, do artigo 496 do NCPC.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise dos recursos interpostos pelas partes, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

Quanto à preliminar de falta de interesse de agir, verifica-se que tal assertiva, na verdade, confunde-se com o mérito, devendo ser com ele analisada.

A alegada decadência não prospera.

Nos termos do artigo 103 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.711/98, a decadência atinge somente a revisão do ato de concessão do benefício, ao passo que nestes autos discute-se a readequação da renda mensal aos novos tetos a partir das referidas emendas.

Nessa linha, julgado do STJ em recurso repetitivo deixa claro que a decadência respeita ao ato concessório do benefício, esclarecendo que "o suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios", o qual "consiste na possibilidade de o segurado **alterar a concessão inicial em proveito próprio**, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico." (REsp 1326114/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 28/11/2012, DJe 13/03/2013, grifos meus).

Além disso, segundo o artigo 565 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015:

"Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal disposta de modo diverso."

Acerca do tema em questão, precedente do colendo Superior Tribunal de Justiça estampado no julgamento dos Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial n. 2014/0070553-5:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO PEDIDO DE IRSM/1994. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. ESCLARECIMENTO QUANTO À NÃO INCIDÊNCIA DO REFERIDO DISPOSITIVO NAS PRETENSÕES DE APLICAÇÃO DOS tetos DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. 1. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 aplica-se somente aos casos em que o segurado busca a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. 2. Por consequente, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos s das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão. 3. A Instrução Normativa INSS/PRES 45, de 6 de agosto de 2010, corrobora tal entendimento: "art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991". 4. Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, submetido à sistemática da repercussão geral, nos termos art. 543-B, § 3º, do CPC, afirmou que "não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional" 5. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, apenas para prestar esclarecimentos." (Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, v.u., DJe 04/08/2015)

No que tange ao pleito da parte autora de interrupção da prescrição quinquenal parcelar, em virtude da existência de ação civil pública, não deve este prosperar.

De fato, não pode a parte ajuizar ação individual para defesa de seu pretense direito e, ao mesmo tempo, valer-se da interrupção da prescrição decorrente do ajuizamento de ação diversa, ainda que coletiva, à qual não aderiu, instituindo verdadeiro regime híbrido para recebimento das parcelas em atraso.

Veja-se, a respeito, o seguinte julgado:

"Não é possível definir que a interrupção da prescrição quinquenal ocorra a partir da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, considerando que o presente feito não busca a execução daquele julgado, mas o reconhecimento de direito próprio e execução independentes daquela ação." (Tribunal Regional Federal da Terceira Região - Sétima Turma - Apelação Cível 2096209, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, v.u., e-DJF3 Judicial 03.02.2016).

A prescrição há de ser contabilizada, assim, na conformidade da Súmula n. 85 do STJ, in verbis: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure com devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".

No mérito, discute-se a possibilidade de aplicação dos novos tetos de pagamento da Previdência Social estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (artigo 14) e 41/2003 (artigo 5º) a benefícios previdenciários já concedidos.

E a questão ora em debate não comporta mais discussão.

Isso porque, ao julgar o RE 564354/SE na sistemática da repercussão geral, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal decidiu pela aplicabilidade imediata dos mencionados artigos aos benefícios concedidos com base no limite pretérito, considerando-se os salários-de-contribuição utilizados nos cálculos iniciais:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXO NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564354, Relatora Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 08/09/2010, m.v., DJe 14/02/2011)

Assim, conclui-se que os dispositivos das Emendas Constitucionais em questão incidem imediatamente, sem ofensa a ato jurídico perfeito, alcançando tanto os benefícios previdenciários pretéritos (limitados ao teto do regime geral de previdência, deferidos antes da vigência dessas normas) quanto os concedidos a partir delas, devendo, todos, obediência ao novo teto constitucional.

Os benefícios concedidos no "buraco negro" também geram direito à adequação ora em debate, na medida em que o precedente do C. STF não fez qualquer ressalva a eles. Neste sentido, os seguintes precedentes da E. Nona Turma desta Corte: Agravo legal na AC n. 0009095-56.2013.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 01/02/2016, e-DJF3 16/02/2016; Agravo legal na AC n. 0005529-65.2014.4.03.6183, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, j. 15/02/2016, e-DJF3 26/02/2016; Agravo legal na AC n. 0002491-59.2012.4.03.6104, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, j. 13/07/2015, e-DJF3 24/07/2015.

Por oportuno, acrescente-se que em relação a referidos benefícios do "buraco negro", o C. STF, por unanimidade, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 937595, em sede de Repercussão Geral, reconheceu o direito à revisão, nos seguintes termos:

"reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão Constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria..."

...os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais ns. 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE n. 564.354".

(STF, RE 937595, Plenário Virtual, Relator Ministro Roberto Barroso, j.03/02/2017).

In casu, os documentos acostados na inicial (id. 4225035, fls. 20/21) revelam que benefício indicado nos autos foi concedido com DIB em 16/04/1991 e que houve limitação ao teto do salário-de-benefício, sendo devida, portanto, a readequação postulada.

Saliente-se, ainda, que, devido ao lapso temporal existente entre a concessão do benefício e a promulgação das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, apenas se reconhece, nesta fase de conhecimento, o direito à revisão ora pretendida, ficando a quantificação da renda mensal reajustada e dos atrasados reservada à fase de execução de sentença, na qual deverão ser observados os critérios estabelecidos pelo STF no julgamento do paradigma acima destacado quanto à readequação do valor do benefício aos novos tetos constitucionais.

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, **considerada a prescrição quinquenal nos termos da Súmula 85 do colendo Superior Tribunal de Justiça**, incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Mantenho a condenação em honorários advocatícios tal como fixada na sentença, isto é, em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se, contudo, o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito à revisão do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Os valores já pagos na via administrativa a título da revisão buscada na presente ação deverão ser integralmente abatidos do débito.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E NEGÓ PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES DAS PARTES**, nos termos da fundamentação, explicitados os critérios de correção monetária.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO (198) Nº 5000312-79/2017.4.03.6108
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. ANA PEZARINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WILSON RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, para condená-lo a readequar a renda mensal do benefício indicado nos autos aos novos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, discriminados os consectários legais e fixados os honorários advocatícios sucumbenciais nos percentuais definidos na liquidação da sentença, nos termos do inciso II, do parágrafo 4º, do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, observada a Súmula n. 111 do STJ. Sem custas.

Afirma a autarquia recorrente a inexistência do direito à readequação postulada.

Subsidiariamente, sustenta a aplicação da Lei n. 11.960/2009 no que diz respeito à correção monetária.

Prequestiona matéria para fins recursais.

Ofertadas contrarrazões, como pedido de fixação de honorários advocatícios recursais, subiram os autos a esta Corte.

Em síntese, o relatório.

Nos termos do artigo 932 do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, no aludido preceito consagra-se a possibilidade de desfecho singular do recurso pelo Relator, dele não conhecendo quando inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida (inc. III); negando-lhe provimento (inc. IV), ou, uma vez facultada apresentação de contrarrazões, dando-lhe provimento (inc. V), desde que existente, a respeito da matéria, súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; ou entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Nessa toada, correta a não submissão da sentença ao reexame necessário, na medida em que a matéria em discussão foi julgada pelo Plenário do STF na sistemática da repercussão geral, incidindo, portanto, a regra prevista no inciso II do § 4º do artigo 496 do NCPC.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* à remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

Por se tratar de matéria de ordem pública, ainda que alegada em contestação e afastada pela sentença, passo à análise de eventual decadência.

Nos termos do artigo 103 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.711/98, a decadência atinge somente a revisão do ato de concessão do benefício, ao passo que nestes autos discute-se a readequação da renda mensal aos novos tetos a partir das referidas emendas.

Nessa linha, julgado do STJ em recurso repetitivo deixa claro que a decadência respeita ao ato concessório do benefício, esclarecendo que "o suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios", o qual "consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico." (REsp 1326114/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 28/11/2012, DJe 13/05/2013, grifos meus).

Além disso, segundo o artigo 565 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015:

"Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispor de modo diverso."

Acerca do tema em questão, precedente do colendo Superior Tribunal de Justiça estampado no julgamento dos Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial n. 2014/0070553-5:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO PEDIDO DE IRSM/1994. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. ESCLARECIMENTO QUANTO À NÃO INCIDÊNCIA DO REFERIDO DISPOSITIVO NAS PRETENSÕES DE APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. 1. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 aplica-se somente aos casos em que o segurado busca a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. 2. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão. 3. A Instrução Normativa INSS/PRES 45, de 6 de agosto de 2010, corrobora tal entendimento: "art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991". 4. Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, submetido à sistemática da repercussão geral, nos termos art. 543-B, § 3º, do CPC, afirmou que "não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional". 5. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, apenas para prestar esclarecimentos." (Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, v.u., DJe 04/08/2015).

Conclui-se, portanto, pela não incidência da decadência.

No mérito, discute-se a possibilidade de aplicação dos novos tetos de pagamento da Previdência Social estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (artigo 14) e 41/2003 (artigo 5º) a benefícios previdenciários já concedidos.

E a questão ora em debate não comporta mais discussão.

Isso porque, ao julgar o RE 564354/SE na sistemática da repercussão geral, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal decidiu pela aplicabilidade imediata dos mencionados artigos aos benefícios concedidos com base no limite pretérito, considerando-se os salários-de-contribuição utilizados nos cálculos iniciais:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564354, Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 08/09/2010, m.v., DJe 14/02/2011).

Assim, conclui-se que os dispositivos das Emendas Constitucionais em questão incidem imediatamente, sem ofensa a ato jurídico perfeito, alcançando tanto os benefícios previdenciários pretéritos (limitados ao teto do regime geral de previdência, deferidos antes da vigência dessas normas) quanto os concedidos a partir delas, devendo, todos, obediência ao novo teto constitucional.

Os benefícios concedidos no "buraco negro" também geram direito à adequação ora em debate, na medida em que o precedente do C. STF não fez qualquer ressalva a eles. Neste sentido, os seguintes precedentes da E. Nona Turma desta Corte: Agravo legal na AC n. 0009095-56.2013.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 01/02/2016, e-DJF3 16/02/2016; Agravo legal na AC n. 0005529-65.2014.4.03.6183, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, j. 15/02/2016, e-DJF3 26/02/2016; Agravo legal na AC n. 0002491-59.2012.4.03.6104, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, j. 13/07/2015, e-DJF3 24/07/2015.

Por oportuno, acrescente-se que em relação a referidos benefícios do "buraco negro", o C. STF, por unanimidade, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 937595, em sede de Repercussão Geral, reconheceu o direito à revisão, nos seguintes termos:

"reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão Constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria ... os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais ns. 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE n. 564.354".

(STF, RE 937595, Plenário Virtual, Relator Ministro Roberto Barroso, j. 03/02/2017).

No caso dos autos, os documentos dos autos (íd. 7505728) revelam que o benefício da parte autora foi concedido com DIB em 02/11/1988 e que houve limitação ao teto do salário-de-benefício, sendo devida, portanto, a readequação postulada.

Saliente-se, ainda, que, devido ao lapso temporal existente entre a concessão do benefício e a promulgação das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, apenas se reconhece, nesta fase de conhecimento, o direito à revisão ora pretendida, ficando a quantificação da renda mensal reajustada e dos atrasados reservada à fase de execução de sentença, na qual deverão ser observados os critérios estabelecidos pelo STF no julgamento do paradigma acima destacado quanto à readequação do valor do benefício aos novos tetos constitucionais.

No que tange aos juros de mora e à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Os valores já pagos na via administrativa a título da revisão buscada na presente ação deverão ser integralmente abatidos do débito.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**, explicitados os critérios de incidência de correção monetária.

Tendo em vista o trabalho adicional realizado pelo advogado da parte autora, os honorários advocatícios fixados a cargo do INSS deverão observar o disposto no art. 85, § 11, do NCPC.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO (198) Nº 5002310-17.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. ANA PEZARINI
APELANTE: UBIRAJARA GRANDI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, UBIRAJARA GRANDI
Advogado do(a) APELADO: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A

D E C I S Ã O

Trata-se de apelações interpostas pelas partes, em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, para condenar a Autarquia Previdenciária a readequar a renda mensal do benefício indicado nos autos aos novos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, discriminando-se os consectários legais e fixados os honorários advocatícios sucumbenciais nos percentuais mínimos, nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, e 5º, do NCPC, observada a Súmula 111 do STJ. Sem custas.

Visa a parte autora à contagem da prescrição quinquenal a partir da data da propositura da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.403.6183.

Por sua vez, alega o INSS, preambularmente, a ocorrência da decadência, nos termos do art. 103 da lei nº 8.213/91, bem como a prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação.

No mérito, afirma a inexistência do direito à readequação postulada.

Subsidiariamente, aduz que a declaração de inconstitucionalidade decidida nas ADI's 4357 e 4425 não afetaram o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, no que diz respeito aos juros de mora e à correção monetária do débito até a expedição do precatório. Requer, por fim, a alteração dos critérios de fixação da verba honorária sucumbencial.

Regularmente intimadas, apenas a parte autora apresentou contrarrazões, pugnando pelo desprovimento do recurso autárquico.

Subiram, então, os autos a esta e. Corte.

Em síntese, o relatório.

Nos termos do artigo 932 do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, no aludido preceito consagra-se a possibilidade de desfecho singular do recurso pelo Relator, dele não conhecendo quando inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida (inc. III); negando-lhe provimento (inc. IV), ou, uma vez facultada apresentação de contrarrazões, dando-lhe provimento (inc. V), desde que existente, a respeito da matéria, súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; ou entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Inicialmente, correta a não submissão da sentença ao reexame necessário, tendo em vista que a matéria em discussão foi julgada pelo Plenário do STF na sistemática da repercussão geral, incidindo, portanto, a regra prevista no inciso II, do § 4º, do artigo 496 do NCPC.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* à remessa oficial, passo à análise dos recursos interpostos pelas partes, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A alegada decadência não prospera.

Nos termos do artigo 103 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.711/98, a decadência atinge somente a revisão do ato de concessão do benefício, ao passo que nestes autos discute-se a readequação da renda mensal aos novos tetos a partir das referidas emendas.

Nessa linha, julgado do STJ em recurso repetitivo deixa claro que a decadência respeita ao ato concessório do benefício, esclarecendo que "*o suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios*", o qual "*consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico.*" (REsp 1326114/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 28/11/2012, DJe 13/05/2013, grifos meus).

Além disso, segundo o artigo 565 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015:

"Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispor de modo diverso."

Acerca do tema em questão, precedente do colendo Superior Tribunal de Justiça estampado no julgamento dos Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial n. 2014/0070553-5:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO PEDIDO DE IRSM/1994. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. ESCLARECIMENTO QUANTO À NÃO INCIDÊNCIA DO REFERIDO DISPOSITIVO NAS PRETENSÕES DE APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. 1. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 aplica-se somente aos casos em que o segurado busca a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. 2. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos s das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão. 3. A Instrução Normativa INSS/PRES 45, de 6 de agosto de 2010, corrobora tal entendimento: "art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991". 4. Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, submetido à sistemática da repercussão geral, nos termos art. 543-B, § 3º, do CPC, afirmou que "não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional". 5. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, apenas para prestar esclarecimentos." (Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, v.u., DJe 04/08/2015)

No mérito, discute-se a possibilidade de aplicação dos novos tetos de pagamento da Previdência Social estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (artigo 14) e 41/2003 (artigo 5º) a benefícios previdenciários já concedidos.

E a questão ora em debate não comporta mais discussão.

Isso porque, ao julgar o RE 564354/SE na sistemática da repercussão geral, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal decidiu pela aplicabilidade imediata dos mencionados artigos aos benefícios concedidos com base no limite pretérito, considerando-se os salários-de-contribuição utilizados nos cálculos iniciais:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564354, Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 08/09/2010, mv., DJe 14/02/2011)

Assim, conclui-se que os dispositivos das Emendas Constitucionais em questão incidem imediatamente, sem ofensa a ato jurídico perfeito, alcançando tanto os benefícios previdenciários pretéritos (limitados ao teto do regime geral de previdência, deferidos antes da vigência dessas normas) quanto os concedidos a partir delas, devendo, todos, obediência ao novo teto constitucional.

Os benefícios concedidos no "buraco negro" também geram direito à adequação ora em debate, na medida em que o precedente do C. STF não fez qualquer ressalva a eles. Neste sentido, os seguintes precedentes da E. Nona Turma desta Corte: Agravo legal na AC n. 0009095-56.2013.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 01/02/2016, e-DJF3 16/02/2016; Agravo legal na AC n. 0005529-65.2014.4.03.6183, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, j. 15/02/2016, e-DJF3 26/02/2016; Agravo legal na AC n. 0002491-59.2012.4.03.6104, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, j. 13/07/2015, e-DJF3 24/07/2015.

Por oportuno, acrescenta-se que em relação a referidos benefícios do "buraco negro", o C. STF, por unanimidade, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 937595, em sede de Repercussão Geral, reconheceu o direito à revisão, nos seguintes termos:

"reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão Constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria..."

...os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais ns. 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE n. 564.354".

(STF, RE 937595, Plenário Virtual, Relator Ministro Roberto Barroso, j.03/02/2017)

In casu, os documentos dos autos (íd. 3238068, fls. 49/52) revelam que o benefício da parte autora foi concedido com DIB em 29/06/1990 e que houve limitação ao teto do salário-de-benefício, sendo devida, portanto, a readequação postulada.

Saliente-se, ainda, que, devido ao lapso temporal existente entre a concessão do benefício e a promulgação das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, apenas se reconhece, nesta fase de conhecimento, o direito à revisão ora pretendida, ficando a quantificação da renda mensal reajustada e dos atrasados reservada à fase de execução de sentença, na qual deverão ser observados os critérios estabelecidos pelo STF no julgamento do paradigma acima destacado quanto à readequação do valor do benefício aos novos tetos constitucionais.

No que tange ao pleito da parte autora de interrupção da prescrição quinquenal parcelar, em virtude da existência de ação civil pública, não deve este prosperar.

De fato, não pode a parte ajuizar ação individual para defesa de seu pretensão direito e, ao mesmo tempo, valer-se da interrupção da prescrição decorrente do ajuizamento de ação diversa, ainda que coletiva, à qual não aderiu, instituindo verdadeiro regime híbrido para recebimento das parcelas em atraso.

Veja-se, a respeito, o seguinte julgado:

"Não é possível definir que a interrupção da prescrição quinquenal ocorra a partir da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, considerando que o presente feito não busca a execução daquele julgado, mas o reconhecimento de direito próprio e execução independentes daquela ação." (Tribunal Regional Federal da Terceira Região - Sétima Turma - Apelação Cível 2096209, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, v.u., e-DJF3 Judicial 03.02.2016).

A prescrição há de ser contabilizada, assim, na conformidade da Súmula n. 85 do STJ, in verbis: *"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure com devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".*

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral sobre a matéria: *"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."*

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, **considerada a prescrição quinquenal nos termos da Súmula 85 do colendo Superior Tribunal de Justiça**, incidirão juros moratórios e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Os valores já pagos na via administrativa a título da revisão buscada na presente ação deverão ser integralmente abatidos do débito.

Mantenho a verba honorária sucumbencial conforme fixada na sentença, devendo o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCP, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito à readequação postulada (Súmula n. 111 do STJ).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTURAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO AUTÁRQUICO**, para fixar os juros moratórios nos termos da fundamentação, explicitado os critérios de correção monetária.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, para condená-lo a readequar a renda mensal do benefício indicado nos autos aos novos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, discriminados os consectários legais e fixados os honorários advocatícios sucumbenciais nos termos do artigo 85, §§ 3º, 4º, II, e 5º, do NCPC, observada a Súmula n. 111 do STJ. Sem custas.

Aduz, preambularmente, a ocorrência da decadência, nos termos do art. 103 da Lei nº 8.213/91, e a prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação.

No mérito, afirma a inexistência do direito à readequação postulada.

Subsidiariamente, aduz que a declaração de inconstitucionalidade decidida nas ADI`s 4357 e 4425 não afetaram o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, no que diz respeito à correção monetária do débito até a expedição do precatório, conforme já reconheceu o próprio Plenário do STF ao admitir a Repercussão Geral no RE n. 870.947.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada acerca do recurso interposto, a parte autora apresentou contrarrazões, pugnando pelo seu desprovemento.

Em síntese, o relatório.

Nos termos do artigo 932 do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, no aludido preceito consagra-se a possibilidade de desfecho singular do recurso pelo Relator, dele não conhecendo quando inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida (inc. III); negando-lhe provimento (inc. IV), ou, uma vez facultada apresentação de contrarrazões, dando-lhe provimento (inc. V), desde que existente, a respeito da matéria, súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; ou entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Inicialmente, correta a não submissão da sentença ao reexame necessário, na medida em que a matéria em discussão foi julgada pelo Plenário do STF na sistemática da repercussão geral, incidindo, portanto, a regra prevista no inciso II do § 4º do artigo 496 do NCPC.

Não sendo, pois, o caso de submeter o feito à remessa oficial, passo à análise do recurso interposto pelo INSS nos seus exatos limites, uma vez preenchidos os requisitos previstos no diploma processual.

A alegada decadência não prospera.

Nos termos do artigo 103 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.711/98, a decadência atinge somente a revisão do ato de concessão do benefício, ao passo que nestes autos discute-se a readequação da renda mensal aos novos tetos a partir das referidas emendas.

Nessa linha, julgado do STJ em recurso repetitivo deixa claro que a decadência respeita ao ato concessório do benefício, esclarecendo que "*o suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios*", o qual "*consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico.*" (REsp 1326114/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 28/11/2012, DJe 13/05/2013, grifos meus).

Além disso, segundo o artigo 565 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015:

"Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispendo de modo diverso."

Acerca do tema em questão, precedente do colendo Superior Tribunal de Justiça estampado no julgamento dos Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial n. 2014/0070553-5:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO PEDIDO DE IRSM/1994. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. ESCLARECIMENTO QUANTO À NÃO INCIDÊNCIA DO REFERIDO DISPOSITIVO NAS PRETENSÕES DE APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. 1. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 aplica-se somente aos casos em que o segurado busca a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. 2. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão. 3. A Instrução Normativa INSS/PRES 45, de 6 de agosto de 2010, corrobora tal entendimento: "art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991". 4. Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, submetido à sistemática da repercussão geral, nos termos art. 543-B, § 3º, do CPC, afirmou que "não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional". 5. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, apenas para prestar esclarecimentos." (Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, v.u., DJe 04/08/2015)

A prescrição, por seu turno, há de ser contabilizada, assim, na conformidade da Súmula n. 85 do STJ, *in verbis*: "*Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure com devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação*".

No mérito, discute-se a possibilidade de aplicação dos novos tetos de pagamento da Previdência Social estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (artigo 14) e 41/2003 (artigo 5º) a benefícios previdenciários já concedidos.

E a questão ora em debate não comporta mais discussão.

Isso porque, ao julgar o RE 564354/SE na sistemática da repercussão geral, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal decidiu pela aplicabilidade imediata dos mencionados artigos aos benefícios concedidos com base no limite pretérito, considerando-se os salários-de-contribuição utilizados nos cálculos iniciais:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.3. Negado provimento ao recurso extraordinário." (RE 564354, Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 08/09/2010, m.v., DJe 14/02/2011)

Assim, conclui-se que os dispositivos das Emendas Constitucionais em questão incidem imediatamente, sem ofensa a ato jurídico perfeito, alcançando tanto os benefícios previdenciários pretéritos (limitados ao teto do regime geral de previdência, deferidos antes da vigência dessas normas) quanto os concedidos a partir delas, devendo, todos, obediência ao novo teto constitucional.

Os benefícios concedidos no "buraco negro" também geram direito à adequação ora em debate, na medida em que o precedente do C. STF não fez qualquer ressalva a eles. Neste sentido, os seguintes precedentes da E. Nona Turma desta Corte: Agravo legal na AC n. 0009095-56.2013.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 01/02/2016, e-DJF3 16/02/2016; Agravo legal na AC n. 0005529-65.2014.4.03.6183, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, j. 15/02/2016, e-DJF3 26/02/2016; Agravo legal na AC n. 0002491-59.2012.4.03.6104, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, j. 13/07/2015, e-DJF3 24/07/2015.

Por oportuno, acrescente-se que em relação a referidos benefícios do "buraco negro", o C. STF, por unanimidade, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 937595, em sede de Repercussão Geral, reconheceu o direito à revisão, nos seguintes termos:

"reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão Constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria ... os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais ns. 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE n. 564.354."

(STF, RE 937595, Plenário Virtual, Relator Ministro Roberto Barroso, j.03/02/2017).

In casu, os documentos dos autos (id. 7980701) revelam que o benefício que deu origem à pensão por morte indicada nos autos foi concedido com DIB em 02/06/1989 e que houve limitação ao teto do salário-de-benefício, sendo devida, portanto, a readequação postulada, cujos reflexos deverão atingir a benesse atualmente percebida pela parte autora.

Saliente-se, ainda, que, devido ao lapso temporal existente entre a concessão do benefício e a promulgação das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, apenas se reconhece, nesta fase de conhecimento, o direito à revisão ora pretendida, ficando a quantificação da renda mensal reajustada e dos atrasados reservada à fase de execução de sentença, na qual deverão ser observados os critérios estabelecidos pelo STF no julgamento do paradigma acima destacado quanto à readequação do valor do benefício aos novos tetos constitucionais.

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, **considerada a prescrição quinquenal nos termos da Súmula 85 do colendo Superior Tribunal de Justiça**, incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais conspiciados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Os valores já pagos na via administrativa a título da revisão buscada na presente ação deverão ser integralmente abatidos do débito.

No que se refere ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, explicitados os critérios de correção monetária.

Tendo em vista o trabalho adicional realizado pelo advogado da parte autora, os honorários advocatícios fixados a cargo do INSS deverão observar o disposto no art. 85, § 11, do NCPC.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO (198) Nº 5009409-38.2018.4.03.6183
RELATOR: Cab. 32 - DES. FED. ANA PEZARINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NIRIO LONGO
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO DE OLIVEIRA PACHECO - SP350962-A, PATRICK WILLIAM CRUZ - SP328020-A

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, para condená-lo a readequar a renda mensal do benefício indicado nos autos aos novos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, discriminados os consectários legais e fixados os honorários advocatícios sucumbenciais nos termos do artigo 85, §§ 3º, I a V, e 4º, II, do NCPC, observada a Súmula n. 111 do STJ, cabendo a cada uma das partes o pagamento de 50% do valor a ser apurado, respeitada a suspensão de exigibilidade prevista no artigo 98, §3º, do mesmo diploma processual. Sem custas.

Aduz, preambularmente, a ocorrência da decadência, nos termos do art. 103 da Lei nº 8.213/91, e a prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação.

No mérito, afirma a inexistência do direito à readequação postulada.

Subsidiariamente, aduz que a declaração de inconstitucionalidade decidida nas ADI`s 4357 e 4425 não afetaram o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, no que diz respeito à correção monetária do débito até a expedição do precatório, conforme já reconheceu o próprio Plenário do STF ao admitir a Repercussão Geral no RE n. 870.947.

Intimada acerca do recurso interposto, a parte autora apresentou contrarrazões, pugnando pelo seu desprovimento.

Em síntese, o relatório.

Nos termos do artigo 932 do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, no aludido preceito consagra-se a possibilidade de desfecho singular do recurso pelo Relator, dele não conhecendo quando inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida (inc. III); negando-lhe provimento (inc. IV), ou, uma vez facultada apresentação de contrarrazões, dando-lhe provimento (inc. V), desde que existente, a respeito da matéria, súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; ou entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Inicialmente, correta a não submissão da sentença ao reexame necessário, na medida em que a matéria em discussão foi julgada pelo Plenário do STF na sistemática da repercussão geral, incidindo, portanto, a regra prevista no inciso II do § 4º do artigo 496 do NCPC.

Não sendo, pois, o caso de submeter o feito à remessa oficial, passo à análise do recurso interposto pelo INSS nos seus exatos limites, uma vez preenchidos os requisitos previstos no diploma processual.

A alegada decadência não prospera.

Nos termos do artigo 103 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.711/98, a decadência atinge somente a revisão do ato de concessão do benefício, ao passo que nestes autos discute-se a readequação da renda mensal aos novos tetos a partir das referidas emendas.

Nessa linha, julgado do STJ em recurso repetitivo deixa claro que a decadência respeita ao ato concessório do benefício, esclarecendo que "o suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios", o qual "consiste na possibilidade de o segurado **alterar a concessão inicial em proveito próprio**, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico." (REsp 1326114/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 28/11/2012, DJe 13/05/2013, grifos meus).

Além disso, segundo o artigo 565 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015:

"Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei n° 8.213, de 1991.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal disposta de modo diverso."

Acerca do tema em questão, precedente do colendo Superior Tribunal de Justiça estampado no julgamento dos Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial n. 2014/0070553-5:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO PEDIDO DE IRSM/1994. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. ESCLARECIMENTO QUANTO À NÃO INCIDÊNCIA DO REFERIDO DISPOSITIVO NAS PRETENSÕES DE APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. 1. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 aplica-se somente aos casos em que o segurado busca a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. 2. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão. 3. A Instrução Normativa INSS/PRES 45, de 6 de agosto de 2010, corrobora tal entendimento: "art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991". 4. Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, submetido à sistemática da repercussão geral, nos termos art. 543-B, § 3º, do CPC, afirmou que "não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional". 5. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, apenas para prestar esclarecimentos." (Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, v.u., DJe 04/08/2015)

A prescrição, por seu turno, há de ser contabilizada, assim, na conformidade da Súmula n. 85 do STJ, in verbis: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure com devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".

No mérito, discute-se a possibilidade de aplicação dos novos tetos de pagamento da Previdência Social estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (artigo 14) e 41/2003 (artigo 5º) a benefícios previdenciários já concedidos.

E a questão ora em debate não comporta mais discussão.

Isso porque, ao julgar o RE 564354/SE na sistemática da repercussão geral, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal decidiu pela aplicabilidade imediata dos mencionados artigos aos benefícios concedidos com base no limite pretérito, considerando-se os salários-de-contribuição utilizados nos cálculos iniciais:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXO NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário." (RE 564354, Relatora Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 08/09/2010, m.v., DJe 14/02/2011)

Assim, conclui-se que os dispositivos das Emendas Constitucionais em questão incidem imediatamente, sem ofensa a ato jurídico perfeito, alcançando tanto os benefícios previdenciários pretéritos (limitados ao teto do regime geral de previdência, deferidos antes da vigência dessas normas) quanto os concedidos a partir delas, devendo, todos, obediência ao novo teto constitucional.

Os benefícios concedidos no "buraco negro" também geram direito à adequação ora em debate, na medida em que o precedente do C. STF não fez qualquer ressalva a eles. Neste sentido, os seguintes precedentes da E. Nona Turma desta Corte: Agravo legal na AC n. 0009095-56.2013.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 01/02/2016, e-DJF3 16/02/2016; Agravo legal na AC n. 0005529-65.2014.4.03.6183, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, j. 15/02/2016, e-DJF3 26/02/2016; Agravo legal na AC n. 0002491-59.2012.4.03.6104, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, j. 13/07/2015, e-DJF3 24/07/2015.

Por oportuno, acrescente-se que em relação a referidos benefícios do "buraco negro", o C. STF, por unanimidade, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 937595, em sede de Repercussão Geral, reconheceu o direito à revisão, nos seguintes termos:

"reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão Constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria ... os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais ns. 20/1998 e 41/2003. Eventual direito à diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE n. 564.354".

(STF, RE 937595, Plenário Virtual, Relator Ministro Roberto Barroso, j.03/02/2017).

In casu, os documentos dos autos (id. 8050882, fls. 22/27) revelam que o benefício da parte autora foi concedido com DIB em 01/04/1989 e que houve limitação ao teto do salário-de-benefício, sendo devida, portanto, a readequação postulada.

Saliente-se, ainda, que, devido ao lapso temporal existente entre a concessão do benefício e a promulgação das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, apenas se reconhece, nesta fase de conhecimento, o direito à revisão ora pretendida, ficando a quantificação da renda mensal reajustada e dos atrasados reservada à fase de execução de sentença, na qual deverão ser observados os critérios estabelecidos pelo STF no julgamento do paradigma acima destacado quanto à readequação do valor do benefício aos novos tetos constitucionais.

Passo à análise dos consectários.

Cumprre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, **considerada a prescrição quinquenal nos termos da Súmula 85 do colendo Superior Tribunal de Justiça**, incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Os valores já pagos na via administrativa a título da revisão buscada na presente ação deverão ser integralmente abatidos do débito.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, explicitados os critérios de correção monetária.

Tendo em vista o trabalho adicional realizado pelo advogado da parte autora, os honorários advocatícios fixados a cargo do INSS deverão observar o disposto no art. 85, § 11, do NCPC.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO (198) Nº 5010443-48.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. ANA PEZARINI
APELANTE: LUIZ SERGIO DELLA NOCE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ SERGIO DELLA NOCE
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

D E C I S Ã O

Trata-se de apelações interpostas pelas partes, em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, para condenar a Autarquia Previdenciária a readequar a renda mensal do benefício indicado nos autos aos novos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, discriminando-se os consectários legais e fixados os honorários advocatícios sucumbenciais nos termos do artigo 85, §§ 3º, I a V, e 4º, II, do NCPC, observada a Súmula n. 111 do STJ, cabendo a cada uma das partes o pagamento de 50% do valor a ser apurado, respeitada a suspensão de exigibilidade prevista no artigo 98, §3º, do mesmo diploma processual. Sem custas.

Visa a parte autora à contagem da prescrição quinquenal a partir da publicação da sentença proferida na Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183.

Requer, também, o afastamento da sucumbência recíproca e, conseqüentemente, a condenação exclusiva da autarquia previdenciária no pagamento da verba honorária.

Por sua vez, afirma o INSS, preambularmente, a necessidade de submissão da decisão ao reexame necessário. Aduz a ocorrência da decadência, nos termos do art. 103 da Lei nº 8.213/91, e a prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação.

Alega a falta de interesse de agir, pois a renda mensal do benefício da parte autora não ultrapassou, nos meses de dezembro/1998 e janeiro/2004, o teto dos salários-de-contribuição então vigentes e, assim, inexistiu direito ao aproveitamento dos novos tetos previstos nas supracitadas Emendas Constitucionais.

No mérito, afirma a inexistência do direito à readequação postulada.

Subsidiariamente, aduz que a declaração de inconstitucionalidade decidida nas ADI's 4357 e 4425 não afetaram o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, no que diz respeito à correção monetária do débito até a expedição do precatório, conforme já reconheceu o próprio Plenário do STF ao admitir a Repercussão Geral no RE n. 870.947.

Requer, finalmente, a alteração dos critérios de fixação dos honorários advocatícios sucumbenciais.

Regularmente intimadas, apenas a parte autora apresentou contrarrazões, pugnando pelo desprovimento do recurso autárquico.

Subiram, então, os autos a esta e. Corte.

Em síntese, o relatório.

Nos termos do artigo 932 do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, no aludido preceito consagra-se a possibilidade de desfecho singular do recurso pelo Relator, dele não conhecendo quando inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida (inc. III); negando-lhe provimento (inc. IV), ou, uma vez facultada apresentação de contrarrazões, dando-lhe provimento (inc. V), desde que existente, a respeito da matéria, súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio Tribunal; acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; ou entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Inicialmente, correta a não submissão da sentença ao reexame necessário, tendo em vista que a matéria em discussão foi julgada pelo Plenário do STF na sistemática da repercussão geral, incidindo, portanto, a regra prevista no inciso II, do § 4º, do artigo 496 do NCPC.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* à remessa oficial, passo à análise dos recursos interpostos pelas partes, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

Quanto à preliminar de falta de interesse de agir, verifica-se que tal assertiva, na verdade, confunde-se com o mérito, devendo ser com ele analisada.

A alegada decadência também não prospera.

Nos termos do artigo 103 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.711/98, a decadência atinge somente a revisão do ato de concessão do benefício, ao passo que nestes autos discute-se a readequação da renda mensal aos novos tetos a partir das referidas emendas.

Nessa linha, julgado do STJ em recurso repetitivo deixa claro que a decadência respeita ao ato concessório do benefício, esclarecendo que "*o suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios*", o qual "*consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico.*" (REsp 1326114/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 28/11/2012, DJe 13/05/2013, grifos meus).

Além disso, segundo o artigo 565 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015:

"Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal disposta de modo diverso."

Acerca do tema em questão, precedente do colendo Superior Tribunal de Justiça estampado no julgamento dos Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial n. 2014/0070553-5:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO PEDIDO DE IRSM/1994. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. ESCLARECIMENTO QUANTO À NÃO INCIDÊNCIA DO REFERIDO DISPOSITIVO NAS PRETENSÕES DE APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. 1. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 aplica-se somente aos casos em que o segurado busca a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. 2. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão. 3. A Instrução Normativa INSS/PRES 45, de 6 de agosto de 2010, corrobora tal entendimento: "art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991". 4. Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, submetido à sistemática da repercussão geral, nos termos art. 543-B, § 3º, do CPC, afirmou que "não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional". 5. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, apenas para prestar esclarecimentos." (Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, v.u., DJe 04/08/2015)

No mérito, discute-se a possibilidade de aplicação dos novos tetos de pagamento da Previdência Social estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (artigo 14) e 41/2003 (artigo 5º) a benefícios previdenciários já concedidos.

E a questão ora em debate não comporta mais discussão.

Isso porque, ao julgar o RE 564354/SE na sistemática da repercussão geral, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal decidiu pela aplicabilidade imediata dos mencionados artigos aos benefícios concedidos com base no limite pretérito, considerando-se os salários-de-contribuição utilizados nos cálculos iniciais:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXO NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564354, Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 08/09/2010, mv., DJe 14/02/2011)

Assim, conclui-se que os dispositivos das Emendas Constitucionais em questão incidem imediatamente, sem ofensa a ato jurídico perfeito, alcançando tanto os benefícios previdenciários pretéritos (limitados ao teto do regime geral de previdência, deferidos antes da vigência dessas normas) quanto os concedidos a partir delas, devendo, todos, obediência ao novo teto constitucional.

Os benefícios concedidos no "buraco negro" também geram direito à adequação ora em debate, na medida em que o precedente do C. STF não fez qualquer ressalva a eles. Neste sentido, os seguintes precedentes da E. Nona Turma desta Corte: Agravo legal na AC n. 0009095-56.2013.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 01/02/2016, e-DJF3 16/02/2016; Agravo legal na AC n. 0005529-65.2014.4.03.6183, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, j. 15/02/2016, e-DJF3 26/02/2016; Agravo legal na AC n. 0002491-59.2012.4.03.6104, Relatora Desembargadora Federal Dalci Santana, j. 13/07/2015, e-DJF3 24/07/2015.

Por oportuno, acrescente-se que em relação a referidos benefícios do "buraco negro", o C. STF, por unanimidade, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 937595, em sede de Repercussão Geral, reconheceu o direito à revisão, nos seguintes termos:

"reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão Constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria..."

...os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais ns. 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE n. 564.354".

(STF, RE 937595, Plenário Virtual, Relator Ministro Roberto Barroso, j.03/02/2017)

In casu, os documentos acostados na inicial (jd. 8054804, fls. 20/22) revelam que benefício indicado nos autos foi concedido com DIB em 14/03/1991 e que houve limitação ao teto do salário-de-benefício, sendo devida, portanto, a readequação postulada.

No que tange ao pleito da parte autora de interrupção da prescrição quinquenal parcelar, em virtude da existência de ação civil pública, não deve este prosperar.

De fato, não pode a parte ajuizar ação individual para defesa de seu pretense direito e, ao mesmo tempo, valer-se da interrupção da prescrição decorrente do ajuizamento de ação diversa, ainda que coletiva, à qual não aderiu, instituindo verdadeiro regime híbrido para recebimento das parcelas em atraso.

Veja-se, a respeito, o seguinte julgado:

"Não é possível definir que a interrupção da prescrição quinquenal ocorra a partir da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, considerando que o presente feito não busca a execução daquele julgado, mas o reconhecimento de direito próprio e execução independentes daquela ação." (Tribunal Regional Federal da Terceira Região - Sétima Turma - Apelação Cível 2096209, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, v.u., e-DJF3 Judicial 03.02.2016).

A prescrição há de ser contabilizada, assim, na conformidade da Súmula n. 85 do STJ, *in verbis*: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure com devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".

Saliente-se, ainda, que, devido ao lapso temporal existente entre a concessão do benefício e a promulgação das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, apenas se reconhece, nesta fase de conhecimento, o direito à revisão ora pretendida, ficando a quantificação da renda mensal reajustada e dos atrasados reservada à fase de execução de sentença, na qual deverão ser observados os critérios estabelecidos pelo STF no julgamento do paradigma acima destacado quanto à readequação do valor do benefício aos novos tetos constitucionais.

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, **considerada a prescrição quinquenal nos termos da Súmula 85 do colendo Superior Tribunal de Justiça**, incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Os valores já pagos na via administrativa a título da revisão buscada na presente ação deverão ser integralmente abatidos do débito.

Em razão da sucumbência mínima da parte autora (art. 86, parágrafo único, do NCPC), continuará o INSS a arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do diploma processual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito à concessão (Súmula n. 111 do STJ).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO AUTÁRQUICO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTURAL**, para fixar os honorários advocatícios sucumbenciais nos termos da fundamentação, explicitados os critérios de correção monetária.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO (198) Nº 5001547-84.2018.4.03.6128
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: VANDERLEI MENIN
Advogados do(a) APELANTE LUCIANO DO PRADO MATHIAS - SP282644-A, ANDREA DO PRADO MATHIAS - SP111144-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

D E C I S Ã O

Ação de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso, de procedimento ordinário, movida contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que o(a) autor(a) requer seja o réu condenado a reconhecer seu direito à renúncia ao benefício 153.544.021-7, espécie 42, sem a devolução dos valores, bem como a recalcular o novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, considerando no cálculo também o tempo de contribuição posterior à aposentadoria que atualmente recebe.

A inicial juntou documentos.

O juízo de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Sentença proferida em 26/06/2017.

Apelação do autor, pedindo o atendimento do pedido inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido na forma prevista no art. 932 do CPC de 2.015, em razão da decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em 26.10.2016, no RE 661.256 RG, Relator Ministro Roberto Barroso, Relator para Acórdão Ministro Dias Toffoli.

Naquele julgamento, o STF fixou a tese: "No âmbito do Regime Geral da Previdência Social – RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91".

Tendo sido a decisão proferida contrária ao Acórdão do STF proferido em Repercussão Geral, aplica-se o disposto no art. 932, V, b, do CPC.

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Int.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5003255-38.2017.4.03.6183
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DIJENAL MOREIRA DE CARVALHO
Advogados do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A, ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919-A

D E C I S Ã O

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial pelo reconhecimento do exercício de atividades em condições especiais de 06/03/1997 a 06/05/2008 (Companhia de Engenharia de Tráfego- CET), a partir da DER (03/02/2009).

O juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido, reconhecendo o período especial de 06/03/1997 a 06/05/2008, e somando-o ao lapso especial já computado administrativamente, converter a aposentadoria por tempo de contribuição NB 1488188669 em aposentadoria especial, num total de 25 anos e 29 dias de tempo especial, com o pagamento das parcelas a partir de 28/06/2012, em razão da prescrição quinquenal. Os valores em atraso, dos quais deverão ser descontados benefícios inacumuláveis e parcelas já pagas administrativamente ou por força de decisão judicial, deverão ser atualizados nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução n.º 267/2013 do CJP, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, respeitados os parâmetros da questão de ordem nas ADIs n.º 4.357 e 4.425, igualmente aplicáveis à fase de conhecimento, conforme decidido no RE n.º 870.947/SE. Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de juros de mora, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009. Sem custas para a autarquia, em face da isenção de que goza. Condenado o Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento de honorários advocatícios, fixados sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Para evitar maiores discussões, ficou esclarecido que o percentual será o mínimo estabelecido nos incisos do §3º do artigo 85 do Novo CPC, conforme o valor a ser definido na liquidação do julgado.

Sentença não submetida ao reexame necessário, proferida em 22/06/2018.

Apelação do INSS, alegando a improcedência do pedido pela impossibilidade de reconhecimento da atividade especial. Se vencido, requer seja fixado o termo inicial na data de afastamento do trabalho em condições especiais e a incidência da correção monetária pela TR.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 932 do CPC, por se tratar de questão incontroversa no STJ (validade do PPP a comprovar o exercício de atividade em condições especiais, reconhecimento da atividade especial pela exposição a tensão elétrica superior a 250 volts).

Dispunha o art. 202, II, da Constituição Federal, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício para o máximo de 100% (cem por cento), caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, introduzida pelo art. 142 da Lei 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que se refere o citado art. 25, II, da mesma Lei 8.213/91.

Oportuno mencionar a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

Ineficaz o dispositivo desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, motivo pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos do art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos na súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl REsp 415298/SC, Rel. MIn. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Verifico se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto 83.080/79 e Anexo do Decreto 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela de número 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria analisada, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento constante nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma atual do citado art. 70 do Decreto 3.048/99:

Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

Para enquadrar-se ou não como especial a atividade exercida pelo segurado, é necessário verificar a legislação vigente à época do exercício da atividade.

Nos termos do entendimento da Nona Turma e também do STJ, possível o enquadramento por categoria profissional somente até a entrada em vigor da Lei 9.032/95, em 29/04/1995, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91.

A TNU dos Juizados Especiais Federais consolidou entendimento na Súmula 49: "Para reconhecimento de condição especial de trabalho antes de 29/04/1995, a exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física não precisa ocorrer de forma permanente".

Após o início da vigência da Lei 9.032/95, para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após, a edição de referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição aos agentes nocivos.

O art. 258 da IN 77/2015 dispõe que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

A Súmula 68 da TNU dos Juizados Especiais Federais é expressa: o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado.

Embora a autarquia tenha aceitado o PPP apresentado no processo administrativo como documento válido para comprovar a natureza especial das atividades, não reconheceu o direito à concessão da aposentadoria especial.

Quanto ao EPC - Equipamento de Proteção Coletiva ou EPI - Equipamento de Proteção Individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Há controvérsia acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Penso que a utilização do EPI - Equipamento de Proteção Individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC ou EPI não descaracteriza a atividade especial (Cf. REsp 200500142380, DJ 10/04/2006).

Também nesse sentido a Súmula 9 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335, com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos, a saber:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial;

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

O anexo IV do RPS estabelece o tempo de serviço de 15, 20 ou 25 anos exigido para a aposentadoria especial, levando em conta o grau de exposição do segurado aos agentes nocivos.

O anexo III do Decreto 53.381/1964 elenca a eletricidade como agente nocivo, em seu item 1.1.8:

Eletricidade - operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida - trabalhos permanentes em instalações ou equipamentos elétricos com risco de acidentes. Eletricistas, cabistas, montadores e outros.

As atividades não estavam expressamente enquadradas no Decreto 53.381/64.

Mas o rol das atividades é exemplificativo, razão pela qual, mesmo que a atividade não conste especificamente do anexo II do Decreto 83.080/79, a própria atividade desempenhada nas empresas, por si só, já induz ao raciocínio de que não há razões para sua exclusão.

O fato de o agente agressivo "eletricidade" não ter sido reproduzido no Decreto 83080, de 24.01.1979, não afasta o caráter nocivo de tal atividade, tanto é que foi incluído na OF/MPAS/SPS/GAB 95/96, em seu código 1.1.3, dentro do campo de aplicação "radiações".

O caráter exemplificativo do rol de atividades especiais da citada norma regulamentar foi reconhecido no RESP 1306113/SC (repetitivo), de relatoria do Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção (DJe 07/03/2013):

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

O INSS já reconheceu administrativamente a atividade especial de 08/04/1983 a 05/03/1997.

O PPP apresentado pelo autor é prova suficiente da exposição a tensão elétrica superior a 250 volts em todo o período reconhecido em sentença como sujeito a condições especiais de trabalho.

Mantida a concessão do benefício.

As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Não é possível supor que as condições especiais de trabalho perduraram após a DER, sob pena de haver julgamento baseado em hipótese que não encontra respaldo no julgado.

O trabalho é meio de sobrevivência. Não é porque o INSS não concedeu o benefício de aposentadoria especial que a continuidade do trabalho, como executado até então, supõe renúncia a reconhecimento das condições especiais.

Afastada a aplicação do art. 57, § 8º, da Lei 8.213/91 porque o autor não pode ser penalizado por procurar atendida sua pretensão na via judicial. Não há como determinar ao autor o afastamento do trabalho, ou modificar o termo inicial da conversão, se não comprovada a continuidade da condição especial de trabalho e nem o recebimento definitivo de aposentadoria especial.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5001031-25.2018.4.03.6141
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: NESTOR AUGUSTO GONCALVES JUNIOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogados do(a) APELANTE: SILVIA HELOISA DIAS RICHTER - SP348730-A, THEREZA CRISTINA FACCIO DE CASTRO - SP358567-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, NESTOR AUGUSTO GONCALVES JUNIOR
Advogados do(a) APELADO: THEREZA CRISTINA FACCIO DE CASTRO - SP358567-A, SILVIA HELOISA DIAS RICHTER - SP348730-A

DESPACHO

Id 830088: defiro.

Tendo em vista que a sessão de julgamento marcada para o dia 19.12.2018 se dará, unicamente, por meio eletrônico, adie-se o julgamento deste feito para a próxima pauta presencial a ser realizada em 06.02.2019

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5004952-94.2017.4.03.6183
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: ANNA BIGLIA BEGLIOMINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANNA BIGLIA BEGLIOMINI
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5006167-71.2018.4.03.6183
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025740-20.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: EDILSON ALVES DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE: ALDA ALVES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS ANTONIO DE MEDEIROS - SP90357,
Advogado do(a) REPRESENTANTE: LUIS ANTONIO DE MEDEIROS - SP90357

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em razão da decisão que manteve aquela que deferiu os benefícios da justiça gratuita ao agravado após o trânsito em julgado da sentença que julgou procedente o pedido de restituição dos valores indevidamente pagos a título de amparo social à pessoa portadora de deficiência.

Sustenta que a "*Agravada juntou aos autos a declaração de pobreza apenas depois do trânsito em julgado da sentença e portanto, antes da sentença não havia sido cumprido o requisito essencial da Lei*". Alega que, "*revogada a gratuidade integral, deve ser subtraída a isenção de honorários advocatícios ou, subsidiariamente, reduzido o seu percentual de exigibilidade*".

Feito o breve relatório, decido.

O agravo de instrumento ora interposto veicula insurgência contra a decisão de fls. 105 dos autos principais, que se limitou a manter aquela anteriormente proferida em 17/10/2017 (fls. 103 do processo originário).

Nota-se que este recurso, na realidade, é dirigido contra a decisão proferida às fls. 103 da ação originária, já que a decisão ora recorrida apenas manteve a decisão anterior.

A intimação pessoal da autarquia da decisão de fls. 103 dos autos principais ocorreu em 23/08/2018.

Portanto, é de se concluir pela intempestividade deste agravo, já que interposto após o término do prazo recursal.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO.

- Uma vez que a *decisão* proferida pelo MM. Juiz a quo *manteve a anterior decisão* por seus próprios fundamentos, sem que haja qualquer alteração fática que possibilite a sua reconsideração, não há que ser conhecido o presente recurso.
- Agravo interno desprovido.

(TRF3, 2ª Turma, AI 581721/SP, Proc. 0009096-58.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, DJe 02.03.2017).

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. DIREITO INTERTEMPORAL. DUAS DECISÕES. INÍCIO DO PRAZO RECURSAL. PRIMEIRA *DECISÃO*. INTEMPESTIVIDADE. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1. De início, impõe-se observar que, publicada a r. *decisão* recorrida e interposto o presente agravo em data *anterior* a 18.03.2015, a partir de quando se torna eficaz o Novo Código de Processo Civil, consoante as conhecidas orientações a respeito do tema adotadas pelos C. Conselho Nacional de Justiça e Superior Tribunal de Justiça, as regras de interposição do presente Agravo a serem observadas em sua apreciação são aquelas próprias ao CPC/1973. Inteligência do art. 14 do NCPC.

2. Depreende-se que há duas decisões, a primeira, a qual considerou correta a RMI implantada conforme esclarecimentos do Sr. Perito e, a segunda, mantendo a primeira.

3. Diante de duas decisões, a questão relativa à tempestividade recursal deve ser analisada com cautela, eis que deve ser afastada a tese de que o início do prazo recursal teria ocorrido da segunda *decisão* e não da primeira, pois, conforme se verifica à fl. 279, a segunda *decisão*, *manteve* a primeira, ou seja, não a modificou, ao contrário, a confirmou. Desta forma, o prazo para a interposição do agravo deve ser computado a partir da primeira decisão (03/02/2016, fl. 276) e não da segunda (26/02/2016, fl. 279).

4. Agravo de instrumento não conhecido.

(TRF3, 10ª Turma, AI 577966/SP, Proc. 0004348-80.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiia, DJe 27.07.2016)

Com fulcro no art. 932, III, do novo CPC, não conheço do agravo, em razão de sua manifesta inadmissibilidade e intempestividade.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, arquivem-se.

Int.

São Paulo, 3 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024644-67.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: MARCIA LEOPOLDINA RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO DE LIMA GONCALVES - SP230948
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Ante o descumprimento da parte agravante da determinação – ID 6908324, **não conheço** do presente agravo de instrumento.

Int.

Após, baixem os autos.

São Paulo, 27 de novembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5035787-29.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VLADEMIR PINAL
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMERO - SP251787-N

D E C I S Ã O

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, a partir da DER (26/08/2015).

O juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS a cumprir a obrigação de fazer concernente à averbação dos períodos de 11/10/1999 a 26/08/2015 como tempo especial e, por conseguinte, converter a aposentadoria por tempo de contribuição (DIB em 26/08/2015 NB n. 165.327.812-6) em aposentadoria especial. Correção monetária de acordo com o que decidiu o STF no RE n. 870.947-SE, a contar do vencimento das respectivas parcelas. Juros de mora, a contar da citação, em consonância com o art. 1º-F da Lei 9.494/97 e suas alterações legislativas posteriores. Isenta de custas (art. 6º da Lei Estadual nº 11.608/03. Honorários advocatícios fixados sobre o montante das parcelas vencidas até a prolação da sentença, excluídas as parcelas vincendas (STJ, Súmula 111), no percentual mínimo previsto nos incisos do art. 85, § 3º, do CPC, precisando-se o valor quando da apresentação dos cálculos em cumprimento de sentença (CPC, art. 85, § 4º, II e art. 786, parágrafo único). Tornados definitivos os honorários periciais fixados a título provisório.

Sentença não submetida ao reexame necessário, proferida em 27 de abril de 2018.

O INSS apelou, requerendo a improcedência integral do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 932 do CPC, por se tratar de matéria objeto de julgamento de recursos repetitivos pelo STF/STJ.

O julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei.

A Lei nº 8.213, de 24.07.1991 (arts. 52 e seguintes) dispôs sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário de benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino. Estabeleceu, também, o requisito do cumprimento da carência de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço (art. 25, II).

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições previstas no citado art. 25, II.

A EC 20, de 15.12.1998 (art. 9º) trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. O dispositivo foi ineficaz desde a origem por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade respectiva; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(Edcl REsp 415298/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009).

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Foi, então, editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum:

a) que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

As ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial. E com fundamento nessa norma infralegal é que o INSS passou a negar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Porém, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

A jurisprudência do STJ firmou orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade exercida após 28.05.1998:

(...)

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009).

O Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, modificou o Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, restando alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

Para enquadrar-se ou não como especial a atividade exercida pelo segurado, é necessário verificar a legislação vigente à época do exercício da atividade.

Nos termos do entendimento da Nona Turma e também do STJ, possível o enquadramento por categoria profissional somente até a entrada em vigor da Lei 9.032/95, em 29/04/1995, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91.

A TNU dos Juizados Especiais Federais consolidou entendimento na Súmula 49: "Para reconhecimento de condição especial de trabalho antes de 29/04/1995, a exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física não precisa ocorrer de forma permanente".

Após o início da vigência da Lei 9.032/95, para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após, a edição de referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição aos agentes nocivos.

O art. 258 da IN 77/2015 dispõe que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

Quanto ao EPC ou EPI - equipamento de proteção individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Porém, há discussão acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Considero que a utilização do EPI - equipamento de proteção individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI - equipamento de proteção individual utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC ou EPI - equipamento de proteção individual não descaracteriza a atividade especial. Confira-se, a respeito, REsp 200500142380, publicado no DJ de 10/04/2006.

Também nesse sentido a Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335 (Dje 12/02/2015), com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial:

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

O autor exerceu a função de motorista de ambulância na Santa Casa de Pederneiras de 11/10/1999 a 28/07/2015, período em que se discutem as condições especiais de trabalho.

Para comprovar a natureza especial das atividades exercidas, o autor juntou PPP comprovando a exposição a agentes biológicos no período controverso. Também foi efetuada perícia judicial no local de trabalho, atestando a exposição ao mesmo agente em todo o período. Mantido o reconhecimento da atividade especial, nos termos da sentença.

Com o acréscimo representado pelo reconhecimento da atividade especial reconhecida em sentença, o autor tem direito à aposentadoria especial a partir da DER (26/08/2015).

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029477-31.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: IDINEIA ALVES BUENO
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO ATTIE FRANCA - SP1879590A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em ação de restabelecimento de auxílio-doença c.c. pedido de aposentadoria por invalidez, que deferiu a antecipação da tutela para restabelecimento imediato do referido benefício previdenciário.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o INSS que submetido(a) à perícia médica oficial constatou-se que o(a) autor(a) está apto(a) para o trabalho, razão pela qual o ato de indeferimento do benefício previdenciário goza da presunção de veracidade e legitimidade, não sendo, pois, passível de desconstituição por laudo produzido por médico particular.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

A incapacidade laboral deve ser atestada em razão da atividade exercida pelo autor/segurado.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO - DOENÇA . ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA - EXISTÊNCIA. O JUIZ NÃO ESTÁ ADSTRITO AO LAUDO PERICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela.
2. No caso do benefício de auxílio - doença , a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
3. No presente caso, ainda que o jurisperito tenha concluído pela ausência de incapacidade laboral na parte autora, as sequelas deixadas por sua patologia (neoplasia mamária) são incompatíveis com o exercício de sua atividade habitual de costureira em tapeçaria, a qual, notadamente, exige a realização de esforços físicos e movimentos repetitivos com os membros superiores. Inaptdão total e temporária ao trabalho.
4. Embora a perícia médica judicial tenha grande relevância em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, o Juiz NÃO está adstrito às conclusões do jurisperito.
5. Requisitos legais preenchidos.
6. Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 1898528, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. AUXÍLIO - DOENÇA . RESTRIÇÃO FÍSICA INCOMPATÍVEL COM ATIVIDADE PROFISSIONAL HABITUAL. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. TERMO FINAL.

I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, que já se submeteu a sete intervenções cirúrgicas para correção de hérnia inguinal, a necessidade do tratamento cirúrgico do joelho e, considerando que exerce atividade (vigia) que exige destreza para deambulação, incompatível com a restrição física atestada pelo perito judicial e demais documentos médicos, mantida a condenação do réu ao benefício de auxílio - doença , por ser inviável, pelo menos por ora, o retorno demandante ao exercício de suas atividades habituais, enquanto não for submetido a tratamento médico adequado.

II - Mantido o termo inicial do benefício de auxílio - doença em 01.12.2007, data da comunicação do indeferimento do pedido, vez que em sede administrativa já haviam sido apresentados documentos médicos, expedidos por serviço público de saúde (novembro de 2007), comprobatórios da incapacidade temporária, confirmada pela perícia judicial.

III - Ajuizada a ação antes de 29.06.2009, advento da Lei 11.960/09 que alterou os critérios de juros de mora, estes continuam a incidir à taxa de 1% ao mês, a contar de 10.01.2003, não se aplicando os índices previstos na novel legislação. Precedentes do STJ.

IV - No que tange ao termo final de incidência dos juros de mora, não deve ser conhecido o recurso, pois a decisão agravada ressaltou que a incidência dar-se-á até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Precedentes do STF.

V - Agravo do INSS, não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido (art.557, §1º, do C.P.C.).

(AC 1569275, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2011)

Cabe ao Juiz apreciar livremente a prova acostada.

A teor do que se depreende dos autos, o benefício de auxílio-doença foi cessado pelo INSS com fulcro na não constatação da incapacidade laboral.

Em que pese o perito da autarquia concluir pela ausência da incapacidade da autora, é certo que a documentação acostada aos autos indica que a moléstia incapacitante persiste, uma vez a autora mantém acompanhamento psiquiátrico constante, inclusive com piora do quadro após gestação, em decorrência de depressão pós parto, razão pela qual em sede de cognição liminar é de se concluir que há óbice real ao retorno da autora ao mercado de trabalho.

De outro lado, a fim de evitar prejuízos irreparáveis às partes caso a ação julgada improcedente, considerando o caráter provisório da antecipação de tutela, entendo que a hipótese é de se antecipar a perícia médica.

Ante o exposto, **concedo parcialmente** o efeito suspensivo, para determinar que se promova a perícia médica no prazo de 45 dias e, promovida a juntada do laudo médico, **se for o caso**, reexaminada a decisão impugnada pelo próprio Juízo *a quo*.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 28 de novembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5003772-58.2018.4.03.6102

RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO DONIZETE MARTINS

Advogados do(a) APELADO: JESSICA MAZZUCO DOS SANTOS - SP360269-A, ALFREDO ADEMIR DOS SANTOS - SP287306-N, ALEX MAZZUCO DOS SANTOS - SP304125-N

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com o reconhecimento do exercício de atividades em condições especiais nos períodos que menciona, com termo inicial na DER (13/11/2015).

O juízo de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a atividade especial de 13/10/2008 a 03/02/2017 e concedendo a aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do ajuizamento da ação (03/02/2017). Antecipada a tutela. Correção monetária pelo INPC e juros nos termos da Lei 11.960/2009. Percentual dos honorários advocatícios a ser fixado em execução.

Sentença não submetida ao reexame necessário, proferida em agosto de 2017.

O INSS apelou, alegando que não foram cumpridos os requisitos para a implantação do benefício. Se vencido, requer redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 932 do CPC, por se tratar de matéria objeto de julgamento de recursos repetitivos pelo STF/STJ.

O julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício para o máximo de 100% (cem por cento), caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, introduzida pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que se refere o citado art. 25, II, da mesma Lei 8.213/91.

Oportuno mencionar a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

Ineficaz o dispositivo desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, motivo pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos do art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, substanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl REsp 415298/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Verifico se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto 83.080/79 e Anexo do Decreto 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela de número 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infra-legal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria analisada, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento constante nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma atual do citado art. 70 do Decreto 3.048/99:

Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

Para enquadrar-se ou não como especial a atividade exercida pelo segurado, é necessário verificar a legislação vigente à época do exercício da atividade.

Nos termos do entendimento da Nona Turma e também do STJ, possível o enquadramento por categoria profissional somente até a entrada em vigor da Lei 9.032/95, em 29/04/1995, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91.

A TNU dos Juizados Especiais Federais consolidou entendimento na Súmula 49: "Para reconhecimento de condição especial de trabalho antes de 29/04/1995, a exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física não precisa ocorrer de forma permanente".

Após o início da vigência da Lei 9.032/95, para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após, a edição de referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição aos agentes nocivos.

O art. 258 da IN 77/2015 dispõe que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

Quanto ao EPC ou EPI - equipamento de proteção individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Porém, há discussão acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Considero que a utilização do EPI - equipamento de proteção individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI - equipamento de proteção individual utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC ou EPI - equipamento de proteção individual não descaracteriza a atividade especial. Confira-se, a respeito, REsp 200500142380, publicado no DJ de 10/04/2006.

Também nesse sentido a Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335 (Dje 12/02/2015), com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial;

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

Quanto ao agente ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

Lembro, por oportuno, o disposto na PET 9059, do Superior Tribunal de Justiça, cuja interpretação prática é:

Até 05-03-1997 = 80 dB(A)

De 06-03-1997 a 18-11-2003 = 90 dB(A)

A partir de 19-11-2003 = 85 dB(A)

No REsp 1398260 (Rel. Min. Herman Benjamin), em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 dB o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial (DJe 05/12/2014).

A exposição a **exatos** 80/90/85 dB (limites estipulados pela legislação vigente ao tempo do exercício da atividade), não configura a natureza especial.

Entretanto, curvo-me ao entendimento desta 9ª Turma para reconhecer como especiais as atividades exercidas sob níveis de ruído de 90 dB nos anos de 1998/1999.

A Súmula 68 da TNU dos Juizados Especiais Federais é expressa: o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado.

O juízo de primeiro grau reconheceu a atividade especial de 13/10/2008 a 03/02/2017 pela exposição a ruído.

Conforme PPP juntado, o autor esteve exposto a ruído igual ou superior ao limite vigente à época da atividade de 13/10/2008 a 15/06/2015, data da expedição do PPP.

Excluo da sentença o reconhecimento das condições especiais de trabalho de 16/06/2015 a 03/02/2017 porque não há PPP relativo ao período.

Mantida a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição. A exclusão do reconhecimento da atividade especial de 16/06/2015 a 03/02/2017 gera uma diminuição de 7 meses e 25 dias de tempo de serviço. Como o tempo computado em sentença foi de 37 anos, 2 meses e 17 dias, o autor mantém o direito ao benefício por ter ultrapassado os 35 anos, mesmo com tal decréscimo.

As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

O autor decaiu de parte mínima do pedido. Tratando-se de decisão ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

Mantida a tutela de evidência, nos termos da fundamentação.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para excluir o reconhecimento da atividade especial de 16/06/2015 a 03/02/2017, mantida a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição a partir do ajuizamento da ação. Correção monetária nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000424-09.2017.4.03.6121
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: JOSE ROBERTO IEMINI
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
REPRESENTANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

ATO ORDINATÓRIO

Por determinação, tendo em vista a alteração de advogado(a) nos autos, segue abaixo, traslado da decisão anterior da Exma. Relatora. Des. Federal Marisa Santos:

APELAÇÃO (198) Nº 5000424-09.2017.4.03.6121
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: JOSE ROBERTO IEMINI
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A
REPRESENTANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O

Ação ajuizada por JOSE ROBERTO IEMINI, espécie 46, DIB 25/07/1991, contra o Instituto Nacional da Previdência Social - INSS, tendo por objeto:

- a) a adequação da renda mensal do benefício aos novos tetos fixados nas ECs 20/98 e 41/03;
- b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou procedente o pedido formulado e condenou o réu a pagar as diferenças decorrentes da majoração do teto do benefício estabelecido pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, observada a prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriormente 24/04/2012, com correção monetária, desde quando devidas as prestações, e juros de mora contados da citação. A verba honorária foi fixada em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Das custas a autarquia ficou isenta do pagamento.

Em apelação o autor requer modificação no critério da prescrição quinquenal. Pede, ainda, modificação na correção monetária, nos juros de mora e da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplicável ao caso dos autos o artigo 932 do CPC-15.

DA DECADÊNCIA DO DIREITO NOS CASOS DE READEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO ÀS EMENDAS CONSTITUCIONAIS NºS 20/1998 e 41/2003

A decadência do direito prevista no Art. 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, a readequação do reajustamento do benefício, razão pela qual não há se falar na aplicação da decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015, nos termos do Art. 565, impede a sua aplicação:

Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da [Lei nº 8.213, de 1991](#).

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispendo de modo diverso.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tratando-se de benefício previdenciário, que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

DA INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL

No que tange à interrupção do prazo prescricional, em face da propositura da Ação Civil Pública 0004911-28.2011.4.03.6183, não prospera o recurso da parte autora, tendo em vista não haver comprovado a sua adesão àquele pleito.

Ressalte-se, que a parte autora ao tomar conhecimento do ajuizamento da ACP, deveria, no prazo de trinta dias, contados do ajuizamento desta ação, requerer a sua suspensão, para que pudesse obter os benefícios da coisa julgada coletiva. Nesse sentido, julgado da relatoria do Min. SÉRGIO KUKINA, no Resp 1.575.280, julgado em 02/09/2016.

DA APLICAÇÃO DAS ECs 20/98 e 41/03 NA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO

Esta Nona Turma havia assentado o entendimento segundo o qual os benefícios concedidos antes da atual Constituição Federal não tinham direito a adequação da renda mensal aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Entretanto, reformulo entendimento anterior para seguir o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal para os benefícios concedidos anteriormente à CF/88, com o que analiso novamente os termos da apelação.

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo STF, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios previdenciários concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que recebem benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para o cálculo da RMI:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Não houve exclusão expressa dos benefícios instituídos no assim denominado "buraco negro", como pode ser verificado no julgamento proferido por força do reconhecimento da repercussão geral.

No RE 937.595, que também teve a repercussão geral conhecida e julgamento do mérito, foi fixada a seguinte tese (Tema 930):

Os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas ECs 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564354, em regime de repercussão geral.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, o STF decidiu:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA. 1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 959061 AgR, Rel. Min. Edson Fachin, DJe-220, 17/10/2016).

Destaco do voto proferido pelo Relator, para elucidação da abrangência do julgamento do RE 564.354:

(.).

Não assiste razão à parte Agravante.

A parte insurgente não trouxe argumentos com aptidão para infirmar a decisão ora agravada.

Inicialmente, conforme já posto na decisão agravada, verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não tendo sido impostos pela Corte limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Aliás, em relação à alegação de que não se aplica o que restou decidido pelo STF, no julgamento do RE 564.354, aos benefícios concedidos anteriores à Constituição Federal de 1988, ressalto que já tive a oportunidade de me manifestar, em caso idêntico, nos autos do RE 973.783, nos seguintes termos (acrescido de grifos):

"Em detida análise das razões de decidir do citado paradigma, constata-se que o Plenário reconheceu a repercussão do tema e, no mérito, concluiu pela não violação à Constituição Federal a aplicação imediata, aos benefícios em manutenção, dos novos tetos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, alterados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003. Confira-se a ementa:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

Observa-se que o Supremo não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Com o julgamento do RE 915.305, "em momento algum esta Corte limitou a aplicação do entendimento aos benefícios previdenciários concedidos na vigência da Lei 8.213/91. Na verdade, o único requisito para a aplicação dos novos tetos aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência é que o salário de benefício tenha sofrido, à época de sua concessão, diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário então vigente" (DJe de 24.11.2015).

A propósito do tema, cito ementa do julgamento do RE 806.332-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, julgado em 28.10.2014:

"Agravamento regimental no recurso extraordinário. Previdenciário. Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. Novos tetos. Aplicação a benefícios concedidos antes da vigência das referidas emendas e sobre os quais haja incidido redutor pretérito. Possibilidade. RE nº 564.354/SE-RG. Precedentes.

1. O Plenário da Corte, no julgamento de mérito do RE nº 564.354/SE-RG, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, reconheceu a aplicabilidade das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo que passem a observar o novo teto.

2. Agravo regimental não provido."

No mesmo sentido, confirmam-se, ainda, as decisões monocráticas proferidas no ARE 885.608, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.05.2015; RE 937.565, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 10.05.2016."

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

Examinando o documento de fl. 136, Consulta Revisão de Benefícios, verifica-se que o valor do salário de benefício foi limitado ao teto (Cr\$127.120,76), razão pela qual mantenho a sentença que julgou procedente o pedido inicial.

DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA

As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

DOS JUROS DE MORA

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos artigos 1.062 do artigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, devendo ser observado o disposto no artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo artigo 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como a Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

DA VERBA HONORÁRIA

Tratando-se de decisão ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora para adequar o critério de aplicação da correção monetária, da verba honorária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação.

Int.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5010008-11.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: ROBERTO CHOIFI
Advogado do(a) APELANTE: RENDIA MARIA PLATES - SP257124
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Ação de revisão de benefício proposta por ROBERTO CHOIFI, espécie 42, DIB 28/07/2008, contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, tendo por objeto:

- a) o recálculo do benefício para que a renda mensal inicial seja apurada sem a aplicação do fator previdenciário, face à sua inconstitucionalidade, uma vez que afronta o princípio da reciprocidade das contribuições;
- b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença decretou a prescrição das parcelas vencidas antes do quinquênio que precedeu o ajuizamento da ação. No mérito, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento das despesas processuais e verba honorária fixada em percentual mínimo, a teor do que estabelece o artigo 85, § 3º, do CPC-15. Por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, suspendeu a execução da referida verba.

Em apelação, a parte autora reiterou a inicial e requereu a procedência do pedido, com a consequente inversão do ônus da sucumbência.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO

Aplicável ao caso dos autos o artigo 932 do CPC-2015.

DA APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO.

O pedido contido na inicial tem por objeto que o valor da renda mensal do benefício seja apurado sem a aplicação do fator previdenciário, ao fundamento de que sua aplicação ofende ao disposto no § 1º, do artigo 201 da Constituição.

A Constituição, em sua redação original, estabeleceu que todos os salários de contribuição integrantes do período básico de cálculo seriam atualizados monetariamente, nos termos da lei:

Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:

(...)

§ 3º - Todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente.

(...)

Com a edição da Lei 8.213/91, o salário de benefício passou a ser calculado em conformidade com o disposto no artigo 29, do referido diploma legal, que assim estabelecia:

O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário-mínimo.

Entretanto, com a vigência da EC 20/98, que deu nova redação ao artigo 201, § 3º, da Carta Magna, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional, conforme estabelece o referido artigo:

Art. 201 - A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(...)

3º - Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei."

(...)

Em consequência, foi editada a Lei 9.876/99, que alterou o critério de apuração do valor da renda mensal inicial do benefício, previsto no artigo 29 da Lei 8.213/9, dando-lhe nova redação:

O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º. (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

§ 6º No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - cinco anos, quando se tratar de mulher;

II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;

III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio.

O fator previdenciário, a meu ver, resente-se da inconstitucionalidade alegada pelo autor. A EC 20/98 não impôs a idade mínima como requisito para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição. Entretanto, o fator previdenciário, que, na prática, é um redutor do valor da renda mensal inicial, tem em sua fórmula de cálculo a *idade*, e sua aplicação conduz inexoravelmente à permanência do segurado no regime previdenciário, contribuindo por mais tempo e desfrutando por menos tempo da cobertura previdenciária - aposentadoria por tempo de contribuição. Isso nada mais é do que impor, por via transversa, o requisito da idade mínima para a aposentadoria por tempo de contribuição, rejeitado pelo Congresso Nacional, mas embutido no cálculo do salário de benefício, em evidente afronta à vontade constitucional.

Observo, contudo, que o STF já teve a oportunidade de se pronunciar sobre a constitucionalidade da Lei nº 9.876/99, em voto da relatoria do Ministro Sydney Sanches, no julgamento da liminar da ADIN 2111-7-DF, DJU 05/12/2003, p. 17.

Trago à colação o Extrato da Ata de julgamento da referida ADIN, que assim foi redigido:

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.868/99. Prosseguindo no julgamento, o Senhor Ministro Relator proferiu voto indeferindo a medida cautelar. O Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Votou o Presidente. Em seguida, o julgamento foi suspenso para prosseguimento na próxima sessão, em virtude do adiamento da hora. Falou pelo requerido - Presidente da República - o Dr. Gilmar Ferreira Mendes, Advogado-Geral da União. Plenário, 15.3.2000

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por alegada inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876/99. Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao artigo 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Ainda por maioria, o Tribunal indeferiu o pedido de suspensão cautelar do art. 3º da Lei 9.876/99, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente. Plenário, 16.3.2000.

Não é outro o entendimento da Sétima Turma, desta Corte, conforme julgado, à unanimidade, da relatoria da Desembargadora Federal Eva Regina:

PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - PROGRESSÃO DA RENDA MENSAL. ELEVAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO NA MEDIDA DO AUMENTO DA IDADE DO SEGURADO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É vedada a elevação do fator previdenciário à medida do aumento da idade da parte autora, com a progressão da renda mensal de seu benefício, uma vez que as condições e critérios necessários ao cálculo do benefício restringem-se ao momento de sua concessão.

Entendimento contrário redundaria em intromissão do Poder Judiciário na seara do Poder Legislativo com violação da separação de Poderes e ofensa à motivação da norma que inseriu o instituto do fator previdenciário no ordenamento jurídico.

- Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Apelação improvida.

(Proc. nº 200561070045743 / SP, DJF 04/02/2009, pág. 545)

Dessa forma, adotando o entendimento do STF, é de se rejeitar a inconstitucionalidade da Lei 9.876/99, razão pela qual a autarquia ao calcular a RMI do benefício, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio de irredutibilidade dos benefícios insculpido nos artigos 201, § 2º, e 194, IV, da Constituição.

NEGO PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000869-67.2016.4.03.9999

RELATOR: Cab. 32 - DES. FED. ANA PEZARINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSITA CUELLA

Advogado do(a) APELADO: REGIS SANTIAGO DE CARVALHO - MS11336-A

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença, não submetida à remessa oficial, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício da aposentadoria por idade rural à parte autora, a partir da data de entrada do requerimento administrativo (19/02/2014, doc. 76870, pág. 9), fixados consectários (doc. 76845, págs. 1/4).

Em seu recurso, visa o INSS a reforma da sentença em sua íntegra, insurgindo-se, subsidiariamente, quanto à data de início do benefício. Prequestiona a matéria, para fins recursais (doc. 76858).

Com contrarrazões, os autos subiram a este E. Tribunal (doc. 76844).

Decido.

Autorizada a apreciação da espécie por decisão monocrática, uma vez existentes recursos repetitivos a respeito de controvérsias suscitadas (artigo 932 do NCPC), e insubsistente o reexame necessário (artigo 475, § 2º, do CPC/1973, com redação dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002), consideradas as datas do termo inicial do benefício (19/02/2014, doc. 76853, pág. 2) e da prolação da sentença (26/8/2015), e expressão mínima do benefício, não excedendo, a hipótese, os sessenta salários mínimos, prossegu na análise do recurso interposto.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserida no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fíncada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubilamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campestinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016).

No mesmo sentido: AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014; AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009; AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013; AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção: EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Outra temática remanesce polêmica à atualidade, mormente na seara desta egrégia Corte, e diz com a necessidade de contemporaneidade do início de prova material ameahado a, quando menos, uma fração do período exigido pela lei para a outorga do benefício.

Muito embora reconheça postura algo hesitante deste Tribunal - que, muita vez, vem relativizando o atendimento dessa exigência, principalmente naquelas espécies em que o histórico laborativo rural da parte impressiona, permitindo divisar que na maior parte de sua jornada trabalhista a parte dedicou-se verdadeiramente aos ofícios campestres - tenho por certo que o egrégio STJ vem consagrando a imprescindibilidade de concomitância temporal - ainda que ínfima - entre a data do documento indiciário do afaizer rurícola e o interstício de atividade rural necessário à concessão da benesse.

Seguem arestos nesse diapasão: STJ, AR 3994 / SP, Relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 23/09/2015, DJe 01/10/2015; STJ, AgRg no AREsp 436471 / PR, AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2013/0384226-1, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 25/03/2014, DJe 15/04/2014; TRF3, APELREEX 00232553620034039999, Relator DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, NONA TURMA, e-DJF3 10/07/2015.

Esposando o mesmo raciocínio, a Súmula 34 da TNU, *verbis*:

"Para fins de comprovação do tempo de labor rural, o início de prova material deve ser contemporâneo à época dos fatos a provar."

A propósito, tenho que a condicionante resulta, de certo modo, enaltecida em recurso repetitivo emanado do c. STJ. Vale constatar, num primeiro lançamento, o seguinte aresto, exarado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHO RURAL. INFORMALIDADE. BOIAS-FRIAS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. SÚMULA 149/STJ. IMPOSSIBILIDADE. PROVA MATERIAL QUE NÃO ABRANGE TODO O PERÍODO PRETENDIDO. IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA. NÃO VIOLAÇÃO DA PRECISÃO SÚMULA. 1. Trata-se de Recurso Especial do INSS com o escopo de combater o abrandamento da exigência de produção de prova material, adotado pelo acórdão recorrido, para os denominados trabalhadores rurais boias-frias. 2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 3. Aplica-se a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário") aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. 4. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador campestino, o STJ sedimentou o entendimento de que a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal. 5. No caso concreto, o Tribunal a quo, não obstante tenha pressuposto o afastamento da Súmula 149/STJ para os "boias-frias", apontou diminuta prova material e assentou a produção de robusta prova testemunhal para configurar a recorrida como segurada especial, o que está em consonância com os parâmetros aqui fixados. 6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Da leitura da ementa retrotranscrita, ressei cristalino ser dispensável que o princípio de prova documental diga respeito a todo o período a comprovar-se: admite-se que aluda, apenas, à parcela deste. Equivale, pois, a afirmar-se que o princípio deve reportar-se ao menos a um quinhão do intervalo laborativo a ser comprovado. E, em ação de aposentadoria por idade rural, o que deve ser demonstrado é justamente o lapso dito de carência, vale dizer, a labuta campestre no período imediatamente anterior à vindicação do benefício, pois, sem isso, não há benesse a deferir-se.

Destarte, à luz dos julgados do c. STJ e da linha exegética acima, inclino-me pela simultaneidade, ainda quando diminuta, entre os documentos ofertados e o interregno laboral necessário à outorga do beneplácito.

De se acentuar, a esta parte, que doutrina e jurisprudência tradicionalmente caminhavam no sentido de que a inexistência de início de prova material, em feitos tendentes à outorga de aposentadoria por idade de trabalhador rural, conduzia, inexoravelmente, à improcedência da postulação deduzida.

Todavia, não se pode olvidar do advento de precedente oriundo do colendo Superior Tribunal de Justiça, tirado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, precisamente o REsp nº 1.352.721/SP, no âmbito do qual se delibrou que a falta de eficaz princípio de prova material do labor campestre traduz-se em ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, abrindo ensejo à extinção do processo sem resolução de mérito, *verbis*:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido." (RESP 201202342171, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE 28/04/2016).

Muito embora ciente do posicionamento desta Turma Julgadora, do qual comungo, a caracterizar a improcedência do pedido em casos tais, reputo curial revisitar tal exegese, pela força incontrastável do *leading case* retrotranscrito, inclusive em homenagem à celeridade procedimental, tendo em conta a possibilidade de devolução de feitos pela egrégia Vice-Presidência para eventual exercício de juízo de retratação. Adite-se que a egrégia Terceira Seção desta Corte, incumbida do apaziguamento de posicionamentos jurisprudenciais na seara previdenciária, vem adotando o entendimento da Corte Superior, como dá conta o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ATIVIDADE URBANA DO CÔNJUGE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL DESCARACTERIZADO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO LEGAL. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE DE VALORAÇÃO DOS DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS. SÚMULA N. 149 DO E. STJ. IMPEDIMENTO PARA O DESENVOLVIMENTO REGULAR DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE TÍTULO JUDICIAL QUE ORA SE RESCINDE. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA ALIMENTAR E BOA-FÉ. REVELIA. NÃO APLICAÇÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. (...) IX - A finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades inúteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do art. 400 do CPC de 1973, atual artigo 443 do Novo CPC. X - A interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 485, IV, do Novo CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 320 e 321 do atual CPC. XI - Carece a autora da ação subjacente de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91), restando prejudicada a apreciação do pedido de reconhecimento da atividade rural. (...) XIV - Ação rescisória cujo pedido se julga procedente. Processo subjacente que se julga extinto, sem resolução do mérito. Tutela que se concede em maior extensão".

(AR 00086993320154030000, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, e-DJF3 Judicial 1 17/06/2016).

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

DO CASO CONCRETO

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 11/3/2011 (doc. 76851), incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados, dentre outros documentos, cópias de certidões de nascimentos de filhos em comum com o companheiro, Romário Rodrigues dos Santos, advindos em 21/7/1980, 18/5/1984 e 29/6/1989, nas quais este declarou, em 30/3/1987, que atuava como tratorista, e, em 16/7/1990, como lavrador (doc. 76870, págs. 1/2), e de anotação de vínculo empregatício em CTPS, dando conta de que entre 01/01/1981 a 31/5/1989 o mesmo desempenhou atividade rural em estabelecimento agropecuário (doc. 76870, págs. 5/6).

Nesse contexto, o pretenso direito ao benefício não se sustenta, à falta de contemporaneidade entre os princípios de prova documental e o lapso no âmbito do qual haveria de ser comprovado o labor rural (de 03/1996 a 03/2011).

Destarte, ausente vestígio de prova documental quanto ao labor campestre da proponente, despicinda a verificação da prova testemunhal, por si só insuficiente a amparar a concessão do benefício perseguido, conforme Súmula STJ nº 149.

Diante do exposto, nos termos dos artigos 485, IV, e 320, do NCPC, JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, restando prejudicada a apelação do INSS.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do Novo CPC, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Oportunamente, restituam-se os autos à origem com as anotações e cautelas de praxe.

Dê-se ciência.

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença, não submetida à remessa oficial, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício da aposentadoria por idade rural à parte autora, a partir da data de entrada do requerimento administrativo (13/3/2013, doc. 87746, pág. 2), fixando consectários e arbitrando honorários advocatícios em 10% (dez por cento) incidente sobre as prestações vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ) (doc. 87722).

Em seu recurso, visa o INSS a reforma da sentença em sua íntegra, insurgindo-se, subsidiariamente, quanto à data de início do benefício e verba honorária. Prequestiona a matéria, para fins recursais (doc. 87766).

Com contrarrazões, os autos subiram a este E. Tribunal (doc. 87758).

Decido.

Autorizada a apreciação da espécie por decisão monocrática, uma vez existentes recursos repetitivos a respeito de controvérsias suscitadas (artigo 932 do NCPC), e insubsistente o reexame necessário (artigo 475, § 2º, do CPC/1973, com redação dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002), consideradas as datas do termo inicial do benefício (13/3/2013, doc. 87746, pág. 2) e da prolação da sentença (13/7/2015), e expressão mínima do benefício, não excedendo, a hipótese, os sessenta salários mínimos, prosigo na análise do recurso interposto.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do liníar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014)

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tânia Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015).

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ.

1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...)

(AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido.

(AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

(...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externos no artigo 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)

(AC 000985447201154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E.Corte em paradigma da Terceira Seção:

EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Outra temática remanesce polêmica à atualidade, mormente na seara desta egrégia Corte, e diz com a necessidade de contemporaneidade do início de prova material ameahado a, quando menos, uma fração do período exigido pela lei para a outorga do benefício.

Muito embora reconheça postura algo hesitante deste Tribunal - que, muita vez, vem relativizando o atendimento dessa exigência, principalmente naquelas espécies em que o histórico laborativo rural da parte impressiona, permitindo divisar que na maior parte de sua jornada trabalhista a parte dedicou-se verdadeiramente aos ofícios campestres - tenho por certo que o egrégio STJ vem consagrando a imprescindibilidade de concomitância temporal - ainda que ínfima - entre a data do documento indiciário do afazer rurícola e o interstício de atividade rural necessário à concessão da benesse.

Seguem arestos nesse diapasão:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente.

(AR 3994 / SP, Relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. O início de prova material será feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade rural, devendo ser contemporâneos ao período de carência, ainda que parcialmente, o que não ocorreu no caso. Precedentes do STJ.

2. O entendimento adotado pelo Tribunal local está em dissonância com a orientação reafirmada no Resp 1.321.493/PR, submetido ao rito do art. 543-C do CPC (recursos especiais repetitivos), que entendeu que se aplica a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário") aos trabalhadores rurais denominados boias-frias, sendo imprescindível a apresentação de início de prova material.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 436471 / PR, AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL 2013/0384226-1, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 25/03/2014, DJe 15/04/2014)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE RURAL ANTERIORMENTE AO INÍCIO DE PROVA MATERIAL. RESPALDO NA PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. REEXAME DISPOSTO NO ART. 543-C DO CPC. RESP n. 1.348.633/SP. JULGAMENTO MANTIDO. 1. O STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.348.633 definiu que o trabalho rural pode ser reconhecido em período anterior ao início da prova material apresentada, desde que confirmado por prova testemunhal coesa. 2. Incidência da norma prevista no artigo 543-C, com a redação dada pela Lei 11.672/06, tendo em vista o julgado do STJ. 3. Análise do pedido nos termos da recente decisão proferida no recurso especial mencionado determina o cômputo da atividade como rurícola, para efeitos de contagem de tempo de serviço, antes do início da prova material. 4. Para comprovar o trabalho como rurícola, o autor apresentou cópia do certificado de dispensa de incorporação datado de 12/06/1974. 5. O início de prova material, portanto, é extemporâneo ao período que se pretende comprovar. Embora reconhecida a atividade rural pelo Relator com base em documento não contemporâneo ao período, tal fato não vincula o julgamento da retratação, quanto ao período anterior ao reconhecimento, na decisão agravada. Especialmente pelo teor do recurso especial apresentado. 6. A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 53, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ. 7. Incabível a retratação do acórdão, mantido o julgado tal como proferido.

(APELREEX 00232553620034039999, APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 888959, Relator DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3, NONA TURMA, e-DJF3 10/07/2015)

Espostando o mesmo raciocínio, a Súmula 34 da TNU, verbis:

"Para fins de comprovação do tempo de labor rural, o início de prova material deve ser contemporâneo à época dos fatos a provar".

A propósito, tenho que a condicionante resulta, de certo modo, enaltecida em recurso repetitivo emanado do c. STJ. Vale constatar, num primeiro lanço, o seguinte aresto, exarado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHO RURAL. INFORMALIDADE. BOIAS-FRIAS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ART. 53, § 3º; DA LEI 8.213/1991. SÚMULA 149/STJ. IMPOSSIBILIDADE. PROVA MATERIAL QUE NÃO ABRANGE TODO O PERÍODO PRETENDIDO. IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA. NÃO VIOLAÇÃO DA PRECITADA SÚMULA. 1. Trata-se de Recurso Especial do INSS com o escopo de combater o abrandamento da exigência de produção de prova material, adotado pelo acórdão recorrido, para os denominados trabalhadores rurais boias-frias. 2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 3. Aplica-se a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário") aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. 4. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador campestre, o STJ sedimentou o entendimento de que a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal. 5. No caso concreto, o Tribunal a quo, não obstante tenha pressuposto o afastamento da Súmula 149/STJ para os "boias-frias", apontou diminuta prova material e assentou a produção de robusta prova testemunhal para configurar a recorrida como segurada especial, o que está em consonância com os parâmetros aqui fixados. 6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(RESP 201200891007, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 19/12/2012)

Ora bem, da leitura da ementa retrotranscrita, ressei cristalino ser dispensável que o princípio de prova documental diga respeito a todo o período a comprovar-se: admite-se que aluda, apenas, à parcela deste. Equivale, pois, a afirmar-se que o princípio deve reportar-se ao menos a um quinhão do intervalo laborativo a ser comprovado. E, em ação de aposentadoria por idade rural, o que deve ser demonstrado é justamente o lapso dito de carência, vale dizer, a labuta campestre no período imediatamente anterior à vindicação do benefício, pois, sem isso, não há benesse a deferir-se.

Destarte, à luz dos julgados do c. STJ e da linha exegética acima, inclino-me pela simultaneidade, ainda quando diminuta, entre os documentos ofertados e o interregno laboral necessário à outorga do beneplácito.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

DO CASO CONCRETO

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 05/12/2012 (doc. 87747, pág. 1), incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados, dentre outros documentos, cópia da certidão de óbito do cônjuge, ocorrido em 15/12/2005, na qual declarou-se que o mesmo atuava como lavrador (doc. 87746, pág. 8), e de ficha de atendimento da proponente, na Secretaria de Saúde da Prefeitura Municipal de Ivinhema/MS, em que esta, já viúva, encontra-se qualificada como diarista (doc. 87746, pág. 9).

Além disso, a pretendente é titular do benefício de pensão pela morte do cônjuge, desde 06/3/2006, na condição de segurada especial (extrato do CNIS, doc. 87746, pág. 20).

Destaque-se ser, em princípio, possível a demonstração do labor campestre mediante utilização de princípios de provas em nome do cônjuge da postulante da aposentadoria por idade, **mesmo após o falecimento deste**. Tais inícios, contudo, devem guardar proximidade ao lapso de carência, exigindo-se, ainda, prova testemunhal robusta, no sentido de que a solicitante persistiu a labutar nas lides rurais, até completar a idade mínima à aposentação postulada.

A dizer, pois, que o óbito do cônjuge da pleiteante do jubileamento - naquelas situações em que se tenciona o empréstimo da condição de rural - só por só não é circunstância impeditiva à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. A reflexão há de recair sobre a data do documento ou dos eventos nele reportados, bem assim sobre a permanência da labuta campestre pela demandante, revelada pela prova oral.

Nesse cenário, evidencia-se a presença de princípios de prova documental do labor rural, contemporâneos ao lapso reclamado ao deferimento da benesse (12/1997 a 12/2012).

Quanto às testemunhas, Jorge Vani do Canto, que foi empregador da vindicante em idos de 2005 (dez anos antes da data da audiência, em 15/4/2015, cf. doc. 87739, pág. 1), historiou que ela trabalhava na diária, juntamente com o cônjuge, na lavoura de mandioca. Sabe que, após o falecimento deste, ela continuou trabalhando para terceiros.

Por sua vez, Nilson Bernardoni Pereira, informou que a promovente morava e trabalhava com o cônjuge na propriedade do pai deste, desde, aproximadamente, 1985, até ficar viúva. Após, a mesma mudou-se para a cidade, mas continua trabalhando na propriedade e para terceiros, até os dias atuais. Asseverou que a requerente trabalhou na diária, em serviços gerais e nas lavouras de milho e mandioca.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autor, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido, nos moldes do comando sentencial.

De acordo com o artigo 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício foi corretamente estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Mantenho os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da decisão concessiva do benefício, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil de 1973 (vigente no momento da publicação do *decisum*), Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e jurisprudência desta 9ª Turma. Cumpre destacar, nesse ponto, que não se aplica ao caso em análise disposto no artigo 85 do NCP, tendo em vista que a sentença impugnada foi publicada antes do início de sua vigência.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Do exposto, NEGO PROVIMENTO AO APELO AUTÁRQUICO.

Dê-se ciência.

Respeitadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Origem.

APELAÇÃO (198) Nº 5031813-81.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. ANA PEZARINI
APELANTE: VANDA LUCIA CANDIDA
Advogado do(a) APELANTE: EDIANA APARECIDA PALMIERI LUBITO - SP232892-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação autoral tirada de sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural, à míngua de início de prova material da atividade rural, no período de carência e condenou a vencida em custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados à ordem de 10% sobre o valor da causa, com a ressalva de se cuidar de beneficiária de gratuidade judiciária (id 4773709, fls. 01/04).

A autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rurícola, corroborada por prova testemunhal harmônica (id 4773712, fls. 01/10).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932 do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, no aludido preceito consagra-se a possibilidade de desfecho singular do recurso pelo Relator, dele não conhecendo quando inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida (inc. III); negando-lhe provimento (inc. IV), ou, uma vez facultada apresentação de contrarrazões, dando-lhe provimento (inc. V), desde que existente, a respeito da matéria, súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; ou entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

A teor do disposto no artigo 1.011 do NCPC, recebo o recurso de apelação.

Pois bem, a aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Fim do período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) *é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);*

(ii) *são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014)*

(iii) *não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015).*

(iv) *o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campestres e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;*

(v) *possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).*

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, *in verbis*:

"*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo decumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (REsp 201202472193, REsp - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)*

No mesmo sentido:

AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014; AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009; AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013; AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção: EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Outra temática remanesce polêmica à atualidade, mormente na seara desta egrégia Corte, e diz com a necessidade de contemporaneidade do início de prova material amealhado a, quando menos, uma fração do período exigido pela lei para a outorga do benefício.

Muito embora reconheça postura algo hesitante deste Tribunal - que, muita vez, vem relativizando o atendimento dessa exigência, principalmente naquelas espécies em que o histórico laborativo rural da parte impressiona, permitindo divisar que na maior parte de sua jornada trabalhista a parte dedicou-se verdadeiramente aos ofícios campestres - tenho por certo que o egrégio STJ vem consagrando a imprescindibilidade de concomitância temporal - ainda que ínfima - entre a data do documento indiciário do afazer rurícola e o interstício de atividade rural necessário à concessão da benesse.

Seguem arestos nesse diapasão: STJ, AR 3994 / SP, Relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 23/09/2015, DJe 01/10/2015; STJ, AgRg no AREsp 436471 / PR, AGRÁVO REGIMENTAL NO AGRÁVO EM RECURSO ESPECIAL 2013/0384226-1, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 25/03/2014, DJe 15/04/2014; TRF3, APELREEX 00232553620034039999, Relator DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, NONA TURMA, e-DJF3 10/07/2015.

Esposando o mesmo raciocínio, a Súmula 34 da TNU, *verbis*:

"*Para fins de comprovação do tempo de labor rural, o início de prova material deve ser contemporâneo à época dos fatos a provar*".

A propósito, tenho que a condicionante resulta, de certo modo, enaltecida em recurso repetitivo emanado do c. STJ. Vale constatar, num primeiro lance, o seguinte aresto, exarado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHO RURAL. INFORMALIDADE. BOIAS-FRIAS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. SÚMULA 149/STJ. IMPOSSIBILIDADE. PROVA MATERIAL QUE NÃO ABRANGE TODO O PERÍODO PRETENDIDO. IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA. NÃO VIOLAÇÃO DA PRECITADA SÚMULA. 1. Trata-se de Recurso Especial do INSS com o escopo de combater o abrandamento da exigência de produção de prova material, adotado pelo acórdão recorrido, para os denominados trabalhadores rurais boias-frias. 2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 3. Aplica-se a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário") aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. 4. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador camponês, o STJ sedimentou o entendimento de que a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal. 5. No caso concreto, o Tribunal a quo, não obstante tenha pressuposto o afastamento da Súmula 149/STJ para os "boias-frias", apontou diminuta prova material e assentou a produção de robusta prova testemunhal para configurar a recorrida como segurada especial, o que está em consonância com os parâmetros aqui fixados. 6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(RESP 201200891007, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 19/12/2012).

Ora bem, da leitura da ementa retrotranscrita, resai cristalino ser dispensável que o princípio de prova documental diga respeito a todo o período a comprovar-se: admite-se que aluda, apenas, à parcela deste. Equivale, pois, a afirmar-se que o princípio deve reportar-se ao menos a um quinhão do intervalo laborativo a ser comprovado. E, em ação de aposentadoria por idade rural, o que deve ser demonstrado é justamente o lapso dito de carência, vale dizer, a labuta campesina no período imediatamente anterior à vindicação do benefício, pois, sem isso, não há benesse a deferir-se.

Destarte, à luz dos julgados do c. STJ e da linha exegética acima, inclino-me pela simultaneidade, ainda quando diminuta, entre os documentos ofertados e o interregno laboral necessário à outorga do beneplácito.

De se acentuar, a esta parte, que doutrina e jurisprudência tradicionalmente caminhavam no sentido de que a inexistência de início de prova material, em feitos tendentes à outorga de aposentadoria por idade de trabalhador rural, conduzia, inexoravelmente, à improcedência da postulação deduzida.

Todavia, não se pode olvidar do advento de precedente oriundo do colendo Superior Tribunal de Justiça, tirado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, precisamente o REsp nº 1.352.721/SP, no âmbito do qual se deliberou que a falta de eficaz princípio de prova material do labor camponês traduz-se em ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, abrindo ensejo à extinção do processo sem resolução de mérito, *verbis*:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido." (RESP 201202342171, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE 28/04/2016).

Muito embora ciente do posicionamento desta Turma Julgadora, do qual comungo, a caracterizar a improcedência do pedido em casos tais, reputo curial revisitar tal exegese, pela força incontrastável do *leading case* retrotranscrito, inclusive em homenagem à celeridade procedimental, tendo em conta a possibilidade de devolução de feitos pela egrégia Vice-Presidência para eventual exercício de juízo de retratação. Adite-se que a egrégia Terceira Seção desta Corte, incumbida do apaziguamento de posicionamentos jurisprudenciais na seara previdenciária, vem adotando o entendimento da Corte Superior, como dá conta o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ATIVIDADE URBANA DO CÔNJUGE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL DESCARACTERIZADO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO LEGAL. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE DE VALORAÇÃO DOS DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS. SÚMULA N. 149 DO E. STJ. IMPEDIMENTO PARA O DESENVOLVIMENTO REGULAR DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE TÍTULO JUDICIAL QUE ORA SE RESCINDE. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA ALIMENTAR É BOA-FÉ. REVELIA. NÃO APLICAÇÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. (...) IX - A finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades inúteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do art. 400 do CPC de 1973, atual artigo 443 do Novo CPC. X - A interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 485, IV, do Novo CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 320 e 321 do atual CPC. XI - Carece a autora da ação subjacente de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91), restando prejudicada a apreciação do pedido de reconhecimento da atividade rural. (...) XIV - Ação rescisória cujo pedido se julga procedente. Processo subjacente que se julga extinto, sem resolução do mérito. Tutela que se concede em maior extensão". (AR 0008693320154030000, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, e-DJF3 Judicial 1 17/06/2016).

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 11/02/2015 (id 4773680, fl. 02), incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova documental, foram colacionados os seguintes documentos:

- CTPS da autora, sem indicação de atividade laborativa (id 4773681, fls. 01/03);

- Certidão de Casamento de seu genitor, celebrado em 14/02/1953, qualificado como lavrador (id 4773684, fl.01); e

- CNIS, em que se aponta recolhimentos na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/11/2011 a 31/05/2017 (id 4773690, fls. 01/05).

Cumprido consignar que os recolhimentos de contribuição previdenciária, por si sós, não comprovam o exercício de atividades laborativas.

Nesse contexto, o pretense direito ao benefício não se sustenta, à falta de contemporaneidade entre os demais princípios de prova documental e o lapso no âmbito do qual haveria de ser comprovado o labor rural (fevereiro/2000 a fevereiro/2015).

Destarte, ausente vestígio de prova documental quanto ao labor camponês da proponente, despienda a verificação da prova testemunhal, por si só insuficiente a amparar a concessão do benefício perseguido, conforme Súmula STJ nº 149.

Diante do exposto, nos termos dos artigos 485, IV, e 320, do NCP, JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, restando prejudicada a apelação.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no artigo 98, § 3º, do NCP, que manteve a sistemática da Lei n. 1060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Oportunamente, restitua-se os autos à origem com as anotações e cautelas de praxe.

Dê-se ciência.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029432-27.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: SEBASTIANA FERREIRA RAINHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: VIVIANE CAPUTO QUILES - SP243632
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SEBASTIANA FERREIRA RAINHO em face de decisão que indeferiu o pedido de Justiça Gratuita, à pessoa natural.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o(a) agravante que não tem condições de custear a presente demanda, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família.

Pugna pelo provimento do recurso.

É o relatório.

DECIDO.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, dispôs que:

"Art. 5º. Omissis.

LXXIX. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos".

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos.

Atualmente, parte da matéria relativa à gratuidade da Justiça está disciplinada no Código de Processo Civil, dentre os quais destaco o art. 98, *caput*, *in verbis*:

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão de simples insuficiência de recurso e não mais por que trarão prejuízo de sua manutenção e de sua família.

O pedido será formulado mediante mera petição ao Juízo, que somente o indeferirá mediante elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos (inteligência do art. 99, *caput* c.c. §2º, do CPC/15.).

Por seu turno, o texto do artigo 5º, do mesmo diploma legal, é explícito ao afirmar que se o juiz não tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, deverá julgá-lo de plano.

A concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência.

A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça

Conforme se depreende dos autos, restou consignada a alegação da parte interessada acerca da sua insuficiência de recursos. Observo que tal afirmação, por si só, é capaz de ensejar as consequências jurídicas, para possibilitar o acolhimento do pedido, pois se presume verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Cabe a parte contrária impugnar a alegação de insuficiência de recursos e não o Juiz "ex officio" fazer tal impugnação, cabe apenas ao Juiz indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade.

E mais, se comprovada a falsidade da declaração, ocorrerá a revogação do benefício e a parte arcará com as despesas processuais que tiver deixado de adiantar e pagará, em caso de má-fé, até o décuplo de seu valor a título de multa, que será revertida em benefício da Fazenda Pública estadual ou federal e poderá ser inscrita em dívida ativa.

Frise-se que o benefício é concedido em caráter precário, pois se alterada sua situação financeira de modo que lhe permita arcar com as custas processuais e honorários advocatícios o benefício é cassado.

Não é por outra razão que vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

Registro, também, que diversa é a situação de quem necessita da **assistência judiciária integral e gratuita** e de quem necessita da **gratuidade da judiciária ou justiça gratuita**.

A **assistência jurídica** é o gênero que tem como espécie a gratuidade judiciária. Fundamenta-se no art. 5º, inciso LXXIV, onde diz que "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos" (CAHALI, 2004, p. 28).

Segundo Ruy Pereira Barbosa, a "assistência jurídica significa não só a assistência judiciária que consiste em atos de estar em juízo onde vem a justiça gratuita, mas também a pré-judiciária e a extrajudicial ou extrajudiciária. A assistência jurídica compreende o universo, isto é, o gênero" (1998, p. 62).

Este instituto é matéria de ordem administrativa, pois está direcionado ao Estado para, através das Defensorias Públicas, dar advogado àqueles que não têm condições financeiras de contratar um causídico particular para defender seus interesses num processo judicial.

No caso em espécie, não estamos tratando da assistência judiciária integral e gratuita, mas do benefício da justiça gratuita, que é bem mais restritivo quanto a sua abrangência.

A **gratuidade judiciária ou justiça gratuita** é a espécie do gênero assistência jurídica, e refere-se à isenção todas as custas e despesas judiciais e extrajudiciais relativas aos atos indispensáveis ao andamento do processo até o seu provimento final. Engloba as custas processuais e todas as despesas provenientes do processo.

Este instituto é matéria de ordem processual, haja vista que a gratuidade judiciária ou justiça gratuita está condicionada à comprovação pelo postulante de sua carência econômica, perante o próprio Juiz da causa, como está previsto no art.5º, inciso LXXIV da Constituição Federal, norma que deve ser interpretada em consonância com o § 3º do art. 99 do CPC/2015, que prescreve: "Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Consigno que é desnecessário ser miserável, ou passar por situações vexatórias, ou ser o interessado obrigado a fazer prova negativa para ter reconhecido o seu direito a concessão gratuidade da justiça.

Reitero que a lei determina o deferimento a quem *carece de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios*, mediante simples alegação de insuficiências de recursos. A lei não impõe nenhum outro requisito que não o de não possuir recursos para tais finalidades.

Em que pese o atual Código de Processo Civil ter revogado os arts. 2º, 3º e 4º da Lei 1.060/1950, o teor quanto ao requisito para a concessão da gratuidade não restou alterado.

Confira-se, a jurisprudência sobre o tema, que apesar de ser anterior ao atual CPC/15, ainda, é atual:

"CONSTITUCIONAL. ACESSO À JUSTIÇA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. Lei 1.060, de 1950. C.F., art. 5º, LXXIV.

LA garantia do art. 5º, LXXIV - assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos - não revogou a de assistência judiciária gratuita da Lei 1.060, de 1950, aos necessitados, certo que, para obtenção desta, basta a declaração, feita pelo próprio interessado, de que a sua situação econômica não permite vir a Juízo sem prejuízo da sua manutenção ou de sua família. Essa norma infraconstitucional põe-se, ademais, dentro no espírito da Constituição, que deseja que seja facilitado o acesso de todos à Justiça (C.F., art. 5º, XXXV).

II.R.E. não conhecido."

(STF, RE 205746/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ.28.02.1997, pág 04080)

"PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DE CONCUBINATO E PARTILHA DE BENS. PEDIDO ALTERNATIVO DE INDENIZAÇÃO POR SERVIÇOS PRESTADOS. INDEFERIMENTO DE PLANO DA INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. ASSISTENCIA JUDICIARIA E GRATUIDADE DA JUSTICA. ALEGACÃO DA PARTE. DESNECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE O ADVOGADO NÃO ESTAR SENDO REMUNERADO. PRESUNÇÃO. RECURSO PROVIDO. 1 - PELO SISTEMA LEGAL VIGENTE, FAZ JUS A PARTE AOS BENEFÍCIOS DA ASSISTENCIA JUDICIARIA, MEDIANTE SIMPLES AFIRMAÇÃO, NA PRÓPRIA PETIÇÃO, DE QUE NÃO ESTA EM CONDIÇÕES DE PAGAR AS CUSTAS DO PROCESSO E OS HONORÁRIOS DE ADVOGADO, SEM PREJUÍZO PRÓPRIO OU DE SUA FAMÍLIA. II - O DEFERIMENTO DA GRATUIDADE, GARANTIA ASSEGURADA CONSTITUCIONALMENTE AOS ECONOMICAMENTE HIPOSSUFICIENTES (CONSTITUIÇÃO, ART. 5º, LXXIV), NÃO EXIGE QUE A PARTE DEMONSTRE QUE O ADVOGADO NÃO ESTA SENDO POR ELA REMUNERADO. III - ENQUANTO A JUSTIÇA GRATUITA ISENTA DE DESPESAS PROCESSUAIS E CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, A ASSISTENCIA JUDICIARIA, MAIS AMPLA, ENSEJA TAMBEM O PATROCÍNIO POR PROFISSIONAL HABILITADO. IV - CARACTERIZA CERCEAMENTO DE DEFESA O INDEFERIMENTO, DE PLANO, DA INICIAL DE AÇÃO QUE PRETENDEU O RECONHECIMENTO DE CONCUBINATO E PARTILHA DE BENS, COM PEDIDO ALTERNATIVO DE INDENIZAÇÃO DE SERVIÇOS PRESTADOS, SEM POSSIBILITAR A PARTE A PRODUÇÃO DE QUALQUER PROVA, NOTADAMENTE EM SE TRATANDO DE ALEGADO RELACIONAMENTO DE MAIS DE TRINTA ANOS."

(RESP 199600194610, SÁLVIIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, STJ - QUARTA TURMA, DJ DATA:08/06/1998 PG:00113 LEXSTJ VOL.:00110 PG:00127 RSTJ VOL.:00115 PG:00326 .DTPB:.)

É de se ressaltar que no caso em espécie estamos tratando do benefício à pessoa natural, cuja situação financeira, numa economia instável como a nossa, que lhe ceifa, constantemente, à capacidade de saldar despesas imediatas básicas como: alimentação, vestuário, assistência médica, afora gastos com água e luz.

Ressalta-se aqui, mesmo se a condição econômica da pessoa natural interessada na obtenção da gratuidade da justiça for boa, mas se sua situação financeira for ruim ele tem direito ao benefício, pois são conceitos distintos o de situação econômica e o de situação financeira.

Portanto, a matéria refoge do âmbito de um critério objetivo ancorado na conversão da renda do autor em salários mínimos.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. RENDA MENSAL INFERIOR A CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS. CRITÉRIO OBJETIVO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ARTS. 4º E 5º DA LEI N. 1.060/50

1. Rejeitam-se os embargos declaratórios quando, no acórdão embargado, não há nenhum dos vícios previstos no art. 535, I e II, do CPC.

2. A decisão sobre a concessão de assistência judiciária amparada em critério objetivo (remuneração inferior a cinco salários mínimos), sem considerar a situação financeira do requerente, configura violação dos arts. 4º e 5º da Lei n. 1.060/50 3. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes.

(EDcl no AgRg no AREsp 753.672/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/03/2016, DJe 29/03/2016).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. PROCESSO CIVIL. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. RENDIMENTO INFERIOR A DEZ SALÁRIOS MÍNIMOS. CRITÉRIO NÃO PREVISTO EM LEI. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Na linha da orientação jurisprudencial desta Corte, a decisão sobre a concessão da assistência judiciária gratuita amparada em critérios distintos daqueles expressamente previstos na legislação de regência, tal como ocorreu no caso (remuneração líquida inferior a dez salários mínimos), importa em violação aos dispositivos da Lei nº 1.060/1950, que determinam a avaliação concreta sobre a situação econômica da parte interessada com o objetivo de verificar a sua real possibilidade de arcar com as despesas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1437201/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 19/05/2014).

Por fim, ainda que se fixasse a concessão do benefício da justiça gratuita ao número de salários mínimos, ainda, que ganhe 10 (dez) salários mínimos, como já se quis entender como sendo um requisito objetivo para a concessão o não do benefício, não se pode olvidar que o salário-mínimo real para garantir a subsistência de uma família, frise-se subsistência, foi calculado pelo DIEESE em R\$ 3.696,95 para abril de 2018 (<http://www.dieese.org.br/analisecestabasica/salarioMinimo.html>), de modo que juntando o agravante os últimos extratos bancários, bem como não possuindo renda fixa, aliado ao extrato CNIS, demonstrando sua última remuneração empregatícia em março de 2012, e após ter recebido auxílio-doença de 09/04/2012 a 23/03/2018 auferindo o agravante aproximadamente R\$ 1.351,00 por mês/brutos, comprovada a falta de recursos.

Ante o exposto, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para conceder o benefício da justiça gratuita.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 28 de novembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5001670-36.2018.4.03.6111
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: OSWALDO YAMAMOTO

Advogados do(a) APELANTE: LAILA PIKEL GOMES EL KHOURI - SP388886-A, MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A

D E C I S Ã O

Ação de revisão de benefício proposta por OSWALDO YAMAMOTO, espécie 42, DIB 03/02/2009, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a) a revisão da renda mensal, uma vez que entende ter direito ao cálculo pela regra permanente, uma vez que mais benéfica que a regra de transição;
b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido e condenou o autor na verba honorária que fixou em 10% do valor dado à causa, nos termos do que dispõe o artigo 85, § 2º, do atual CPC. Por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, suspendeu a execução da referida verba.

Em apelação, a parte autora reitera o pedido inicial e requer a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplicável ao caso dos autos o artigo 932 do CPC-2015.

DO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO

Os benefícios previdenciários devem ser calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que o segurado preencheu os requisitos de sua concessão.

Nesse sentido, o Des. Fed. Aricê Amaral se pronunciou na AC 94.03.025949-3/SP, DJU 05.02.97:

É que se aplica ao benefício previdenciário a legislação vigente no momento de sua concessão e, ademais, só se adquire direito em face da Previdência quanto todos os requisitos legalmente exigidos tenham sido implementados.

Também a 5ª Turma, desta Corte, ao apreciar a AC 98.03.099632-0, de relatoria da Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29.03.99, v.u., decidiu:

PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - COEFICIENTE DE CÁLCULO - DIREITO ADQUIRIDO - INEXISTÊNCIA - CONJUGAÇÃO DE LEIS - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DOS AUTORES IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

3. Em Direito Previdenciário, para efeito de cálculo do benefício, aplica-se a lei vigente à época do respectivo requerimento, não havendo direito adquirido a um cálculo ou a um coeficiente de cálculo.

(...)

A própria Constituição Federal determinou que lei ordinária traçaria as diretrizes quanto à Previdência Social e esta foi concretizada com o advento das Leis 8.212/91 e 8.213/91, regulamentadas pelo Dec. 357/91.

Estabelece o artigo 28 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.032, de 28.4.95:

O valor do benefício de prestação continuada, inclusive o regido por norma especial e o decorrente de acidente do trabalho, exceto o salário-família e o salário-maternidade, será calculado com base no salário-de-benefício.

Com a edição da Lei 8.213/91, o salário de benefício passou a ser calculado em conformidade com o disposto no artigo 29, do referido diploma legal.

Entretanto, com a vigência da EC 20/98, que deu nova redação ao artigo 201, § 3º, da Constituição, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional.

Em consequência foi editada a Lei 9.876/99 que alterou o critério de apuração do valor da RMI do benefício, previsto no artigo 29 da Lei 8.213/91, dando-lhe nova redação:

Estabelece o artigo 3º da Lei 9.876/99:

Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

§ 1º Quando se tratar de segurado especial, no cálculo do salário-de-benefício serão considerados um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do § 6º do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

§ 2º No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo. (Grife)

Observe-se que o § 2º, do citado dispositivo legal, é imperativo quanto ao critério da competência utilizado na apuração da média dos salários de contribuição, pois fixa o PBC entre julho/1994 e a data de início do benefício.

Por outro lado, não se desconhece que a legislação previdenciária garante ao segurado o benefício mais vantajoso, desde que cumpridos todos os requisitos necessários, conforme se verifica no artigo 122 da Lei 8.213/91, verbis:

Art. Se mais vantajoso, fica assegurado o direito à aposentadoria, nas condições legalmente previstas na data do cumprimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, ao segurado que, tendo completado 35 anos de serviço, se homem, ou trinta anos, se mulher, optou por permanecer em atividade. (Restabelecido com nova redação pela Lei nº 9.528, de 1997)

Em consulta à Memória de Cálculo do Benefício, verifica-se que o autor passou a contribuir antes da vigência da Lei 9.876/99 e obteve a concessão da aposentadoria por tempo de serviço em 03/02/2009, com tempo de contribuição de 33 anos. Portanto, por ocasião da promulgação da EC 20/98, a parte autora não havia implementado todos os requisitos para que o seu benefício fosse concedido em conformidade com a legislação anterior a Lei 9.876/99.

Logo, a concessão do benefício obedeceu ao disposto no artigo 3º, § 2º, da Lei 9.876/99, razão pela qual não merece censura a sentença recorrida.

NEGO PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2018.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em ação de restabelecimento de auxílio-doença c.c. pedido de aposentadoria por invalidez, que deferiu a antecipação da tutela para restabelecimento imediato do referido benefício previdenciário.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o INSS que submetido(a) à perícia médica oficial constatou-se que o(a) autor(a) está apto(a) para o trabalho, razão pela qual o ato de indeferimento do benefício previdenciário goza da presunção de veracidade e legitimidade, não sendo, pois, passível de desconstituição por laudo produzido por médico particular.

Pugna pela concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

DECIDO.

A incapacidade laboral deve ser atestada em razão da atividade exercida pelo autor/segurado.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO - DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA - EXISTÊNCIA. O JUÍZ NÃO ESTÁ ADSTRITO AO LAUDO PERICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
2. No caso do benefício de auxílio - doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
3. No presente caso, ainda que o jurisperito tenha concluído pela ausência de incapacidade laboral na parte autora, as sequelas deixadas por sua patologia (neoplasia mamária) são incompatíveis com o exercício de sua atividade habitual de costureira em tapeçaria, a qual, notadamente, exige a realização de esforços físicos e movimentos repetitivos com os membros superiores. Inapetência total e temporária ao trabalho.
4. Embora a perícia médica judicial tenha grande relevância em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, o Juiz NÃO está adstrito às conclusões do jurisperito.
5. Requisitos legais preenchidos.
6. Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 1898528, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. AUXÍLIO - DOENÇA. RESTRIÇÃO FÍSICA INCOMPATÍVEL COM ATIVIDADE PROFISSIONAL HABITUAL. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. TERMO FINAL.

I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, que já se submeteu a sete intervenções cirúrgicas para correção de hérnia inguinal, a necessidade do tratamento cirúrgico do joelho e, considerando que exerce atividade (vigia) que exige destreza para deambulação, incompatível com a restrição física atestada pelo perito judicial e demais documentos médicos, mantida a condenação do réu ao benefício de auxílio - doença, por ser inviável, pelo menos por ora, o retorno demandante ao exercício de suas atividades habituais, enquanto não for submetido a tratamento médico adequado.

II - Mantido o termo inicial do benefício de auxílio - doença em 01.12.2007, data da comunicação do indeferimento do pedido, vez que em sede administrativa já haviam sido apresentados documentos médicos, expedidos por serviço público de saúde (novembro de 2007), comprobatórios da incapacidade temporária, confirmada pela perícia judicial.

III - Ajuizada a ação antes de 29.06.2009, advento da Lei 11.960/09 que alterou os critérios de juros de mora, estes continuam a incidir à taxa de 1% ao mês, a contar de 10.01.2003, não se aplicando os índices previstos na novel legislação. Precedentes do STJ.

IV - No que tange ao termo final de incidência dos juros de mora, não deve ser conhecido o recurso, pois a decisão agravada ressaltou que a incidência dar-se-á até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Precedentes do STF.

V - Agravo do INSS, não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido (art.557, §1º, do C.P.C.).

(AC 1569275, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2011)

Cabe ao Juiz apreciar livremente a prova acostada.

A teor do que se depreende dos autos, o benefício de auxílio-doença foi cessado pelo INSS com fulcro na não constatação da incapacidade laboral.

Por sua vez, verifica-se do próprio laudo do INSS que a autora ainda está em tratamento e em período de ajuste de fármacos para o controle da depressão.

Em que pese o indeferimento do pedido de auxílio-doença, em sede administrativa, ter sido fundamentado por especialista, ante o constatado na perícia administrativa e a documentação acostada aos autos, resta mitigada a conclusão de que o autor está apto para o exercício da atividade laboral, motivo pelo qual, sob o aspecto da tutela de urgência a decisão agravada, em sede de cognição sumária, é irreparável.

De outro lado, tendo em vista o caráter provisório da tutela antecipada, a fim de evitar prejuízos irreparáveis às partes, caso a ação seja julgada improcedente, entendo que a hipótese é de se antecipar a perícia médica.

Ante o exposto, **concedo parcialmente** o efeito suspensivo, para determinar que se promova a perícia médica no prazo de 45 dias e, promovida a juntada do laudo médico, **se for o caso**, reexaminada a decisão impugnada pelo próprio Juízo *a quo*.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029749-25.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: LUCIMAR APARECIDA COSTA
Advogados do(a) AGRAVANTE: REUTER MIRANDA - SP353741-N, JANAINA WOLF - SP382775-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Lucimar Aparecida Costa, em face de decisão proferida em ação que objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, que indeferiu o pedido de antecipação da tutela, a fim de que seja lhe implantado imediatamente o benefício.

Em suas razões de inconformismo, aduz o agravante a insubsistência da decisão agravada, uma vez que a documentação acostada comprova o direito ao benefício pleiteado.

Pugna pela antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A documentação acostada aos autos não é suficiente para o reconhecimento de plano do direito ao benefício requerido pelo agravante.

Tal como fundamentado na decisão agravada, matéria demanda dilação probatória e contraditório, principalmente, no que tange à discussão quanto a data da DER.

Dessa forma, nesta sede de cognição sumária, estão ausentes os requisitos legais para a concessão da providência requerida.

Ante o exposto, **indeferiu** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Int.

Intime-se o INSS, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

São Paulo, 29 de novembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5002768-39.2017.4.03.6128
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: PEDRO ANTONIO ZORZI
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR26033-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Ação ajuizada por PEDRO ANTONIO ZORZI, espécie 42, DIB 02/11/2017, contra o Instituto Nacional da Previdência Social - INSS, tendo por objeto:

- a) a adequação da renda mensal do benefício aos novos tetos fixados nas ECs 20/98 e 41/03;
- b) que a prescrição quinquenal seja contada da data do ajuizamento da ACP 0004911-28.2011.4.03.6183, em 05/05/2011;
- c) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do CPC-15 e condenou a parte autora no pagamento das custas processuais e verba honorária fixada em 10% do valor dado à causa, nos termos do artigo 85, § 3º, do CPC-15. Por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, suspendeu a execução da referida verba.

Sentença proferida em 27/07/2018.

Em apelação, o autor reiterou a inicial e requereu a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplicável ao caso dos autos o artigo 932 do CPC-15.

Merece prosperar, em parte o recurso da parte autora.

DA DECADÊNCIA DO DIREITO NO CASO DE ADEQUAÇÃO DA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO AOS NOVOS TETOS

A decadência do direito prevista no artigo 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, é de readequação da renda mensal do benefício, razão pela qual não há que se falar em decadência do direito. Observância dos termos da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. O benefício previdenciário, que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incoorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

DA APLICAÇÃO DAS ECs 20/98 e 41/03

Esta Nona Turma havia assentado o entendimento segundo o qual os benefícios concedidos antes da atual Constituição Federal/88 não tinham direito a adequação da renda mensal aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Entretanto, reformulo entendimento anterior para seguir o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal para os benefícios concedidos anteriormente à CF/88.

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo STF, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios previdenciários concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que recebem benefícios com base em limitador anterior; levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para o cálculo da RMI:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Não houve exclusão expressa dos benefícios instituídos no assim denominado "buraco negro", como pode ser verificado no julgamento proferido por força do reconhecimento da repercussão geral.

No RE 937.595, que também teve a repercussão geral conhecida e julgamento do mérito, foi fixada a seguinte tese (Tema 930):

Os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas ECs 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564354, em regime de repercussão geral.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, o STF decidiu:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA. 1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 959061 AgR, Rel. Min. Edson Fachin, DJe-220, 17/10/2016).

Destaco do voto proferido pelo Relator, para elucidação da abrangência do julgamento do RE 564.354:

(..)
Não assiste razão à parte Agravante.
A parte insurgente não trouxe argumentos com aptidão para infirmar a decisão ora agravada.
Inicialmente, conforme já posto na decisão agravada, verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não tendo sido impostos pela Corte limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Aliás, em relação à alegação de que não se aplica o que restou decidido pelo STF, no julgamento do RE 564.354, aos benefícios concedidos anteriores à Constituição Federal de 1988, ressalto que já tive a oportunidade de me manifestar, em caso idêntico, nos autos do RE 973.783, nos seguintes termos (acrescido de grifos):

"Em detida análise das razões de decidir do citado paradigma, constata-se que o Plenário reconheceu a repercussão do tema e, no mérito, concluiu pela não violação à Constituição Federal a aplicação imediata, aos benefícios em manutenção, dos novos tetos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, alterados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003. Confira-se a ementa:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

Observa-se que o Supremo não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Com o julgamento do RE 915.305, "em momento algum esta Corte limitou a aplicação do entendimento aos benefícios previdenciários concedidos na vigência da Lei 8.213/91. Na verdade, o único requisito para a aplicação dos novos tetos aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência é que o salário de benefício tenha sofrido, à época de sua concessão, diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário então vigente" (DJe de 24.11.2015).

A propósito do tema, cito ementa do julgamento do RE 806.332-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, julgado em 28.10.2014:

"Agravo regimental no recurso extraordinário. Previdenciário. Emendas Constitucionais n's 20/98 e 41/03. Novos tetos. Aplicação a benefícios concedidos antes da vigência das referidas emendas e sobre os quais haja incidido redutor pretérito. Possibilidade. RE nº 564.354/SE-RG. Precedentes.

1. O Plenário da Corte, no julgamento de mérito do RE nº 564.354/SE-RG, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, reconheceu a aplicabilidade das Emendas Constitucionais n's 20/98 e 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo que passem a observar o novo teto.

2. Agravo regimental não provido."

No mesmo sentido, confirmam-se, ainda, as decisões monocráticas proferidas no ARE 885.608, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.05.205; RE 937.565, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 10.05.2016."

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

No caso dos autos, sendo constatado que houve limitação ao teto do salário de benefício, o valor da renda mensal deverá ser readequado aos novos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03, sendo que eventuais diferenças devidas deverão ser apuradas em sede de execução de sentença.

DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA

As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

DOS JUROS DE MORA

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, devendo ser observado o disposto no artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo artigo 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como a Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

DA VERBA HONORÁRIA

Tratando-se de decisão ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da parte autora e determino a aplicação das ECs 20/98 e 41/03 para readequar o valor da renda mensal do benefício. Os atrasados, respeitada a prescrição quinquenal e descontados eventuais pagamentos efetuados sob o mesmo título, devem ser corrigidos monetariamente, acrescidos de juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação.

Int.

São Paulo, 5 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029757-02.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: FATIMA APARECIDA SOARES

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N, CARLOS EDUARDO SANTOS NITO - SP297103-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FÁTIMA APARECIDA SOARES, em face de decisão proferida em ação de restabelecimento do benefício de auxílio-doença, que indeferiu o pedido de tutela, pleiteada com o escopo de se determinar ao réu INSS que proceda à imediata implantação do indigitado benefício.

Em suas razões de inconformismo, aduz o(a) agravante, que a teor da documentação acostada aos autos, comprova estar incapacitado(a) para exercer atividade laboral, conforme atestado por profissional médico; portanto, insubsistente a decisão impugnada.

Pugna pelo deferimento da antecipação dos efeitos da recursal.

É o relatório.

Decido.

Efetivamente, o INSS pode convocar a qualquer momento o segurado para submetê-lo a avaliação das condições que ensejaram o afastamento ou a aposentadoria.

In casu, de fato, tal como fundamentado na decisão impugnada, verifica-se que a documentação acostada aos autos não demonstra, de plano, a incapacidade laboral arguida, sendo necessária a comprovação do alegado por meio da regular dilação probatória.

Isso porque, controvertida a conclusão dos profissionais médicos quanto à condição do autor em exercer atividade laborativa; enquanto o perito do réu atesta que o(a) autor(a) está apto(a) para o trabalho, o médico particular afirma que este(a) não possui condições de exercer seu mister.

Desta feita, é imprescindível a realização de perícia médica para o deslinde do caso em apreço.

Por ora, carecem os autos da probabilidade de direito apta a autorizar a tutela requerida.

De outro lado, tendo em vista a documentação acostada aos autos, em se tratando de verba alimentar e a fim de evitar eventual perecimento de direito, entendo que a perícia médica deve ser realizada no prazo de 60 sessenta dias.

Por esse motivo, **defiro parcialmente** a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar que se promova perícia médica no prazo de 60 dias, devendo-se intimar as partes para a apresentação de quesitos.

Comunique-se ao Juízo a quo.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5007891-13.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

D E C I S Ã O

Ação ajuizada por ANTONIO MADALENA RAMOS, espécie 42, DIB 05/03/1991, contra o Instituto Nacional da Previdência Social - INSS, tendo por objeto:

- a) a adequação da renda mensal do benefício aos novos tetos fixados nas ECs 20/98 e 41/03;
- b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou procedente o pedido formulado e condenou o réu a pagar as diferenças decorrentes da majoração do teto do benefício estabelecido pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, observada a prescrição quinquenal contada do ajuizamento desta ação individual, com correção monetária e juros de mora, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Face à sucumbência, a verba honorária foi fixada em 10% do valor da condenação apurado até a data da sentença. Custas nos termos da lei.

Sentença proferida em 08/01/2018.

O INSS, em sua apelação, insiste na aplicação da decadência do direito. No mérito, requer a improcedência do pedido. No caso de manutenção da sentença, pede modificação no critério de aplicação da prescrição quinquenal, da correção monetária, dos juros de mora e da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplicável ao caso dos autos o artigo 932 do CPC-15.

DA DECADÊNCIA DO DIREITO NOS CASOS DE READEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO ÀS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N.ºS 20/1998 E 41/2003

A decadência do direito prevista no Art. 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, a readequação do reajustamento do benefício, razão pela qual não há se falar na aplicação da decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015, nos termos do Art. 565, impede a sua aplicação:

Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da [Lei nº 8.213, de 1991](#).

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispondo de modo diverso.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tratando-se de benefício previdenciário, que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que inócorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR). Com tal entendimento harmoniza-se a sentença recorrida.

DA INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL

No que tange à interrupção do prazo prescricional, em face da propositura da Ação Civil Pública 0004911-28.2011.4.03.6183, não prospera o recurso da parte autora, tendo em vista não haver comprovado a sua adesão àquele pleito.

Ressalte-se, que a parte autora ao tomar conhecimento do ajuizamento da ACP, deveria, no prazo de trinta dias, contados do ajuizamento desta ação, requerer a sua suspensão, para que pudesse obter os benefícios da coisa julgada coletiva. Nesse sentido, julgado da relatoria do Min. SÉRGIO KUKINA, no Resp 1.575.280, julgado em 02/09/2016.

DA APLICAÇÃO DAS ECs 20/98 E 41/03 NA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO

Esta Nona Turma havia assentado o entendimento segundo o qual os benefícios concedidos antes da atual Constituição Federal não tinham direito a adequação da renda mensal aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Entretanto, reformulo entendimento anterior para seguir o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal para os benefícios concedidos anteriormente à CF/88.

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo STF, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios previdenciários concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que recebem benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para o cálculo da RMI:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Não houve exclusão expressa dos benefícios instituídos no assim denominado "buraco negro", como pode ser verificado no julgamento proferido por força do reconhecimento da repercussão geral.

No RE 937.595, que também teve a repercussão geral conhecida e julgamento do mérito, foi fixada a seguinte tese (Tema 930):

Os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas ECs 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564354, em regime de repercussão geral.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, o STF decidiu:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA. 1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 959061 AgR, Rel. Min. Edson Fachin, DJe-220, 17/10/2016).

Destaco do voto proferido pelo Relator, para elucidação da abrangência do julgamento do RE 564.354:

(..).

Não assiste razão à parte Agravante.

A parte insurgente não trouxe argumentos com aptidão para infirmar a decisão ora agravada.

Inicialmente, conforme já posto na decisão agravada, verifiquemos se a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não tendo sido impostos pela Corte limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Aliás, em relação à alegação de que não se aplica o que restou decidido pelo STF, no julgamento do RE 564.354, aos benefícios concedidos anteriores à Constituição Federal de 1988, ressalto que já tive a oportunidade de me manifestar, em caso idêntico, nos autos do RE 973.783, nos seguintes termos (acrescido de grifos):

"Em detida análise das razões de decidir do citado paradigma, constata-se que o Plenário reconheceu a repercussão do tema e, no mérito, concluiu pela não violação à Constituição Federal a aplicação imediata, aos benefícios em manutenção, dos novos tetos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, alterados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003. Confira-se a ementa:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

Observa-se que o Supremo não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Com o julgamento do RE 915.305, "em momento algum esta Corte limitou a aplicação do entendimento aos benefícios previdenciários concedidos na vigência da Lei 8.213/91. Na verdade, o único requisito para a aplicação dos novos tetos aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência é que o salário de benefício tenha sofrido, à época de sua concessão, diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário então vigente" (DJe de 24.11.2015).

A propósito do tema, cito ementa do julgamento do RE 806.332-AgrR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, julgado em 28.10.2014:

"Agravamento regimental no recurso extraordinário. Previdenciário. Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. Novos tetos. Aplicação a benefícios concedidos antes da vigência das referidas emendas e sobre os quais haja incidido redutor pretérito. Possibilidade. RE nº 564.354/SE-RG. Precedentes.

1. O Plenário da Corte, no julgamento de mérito do RE nº 564.354/SE-RG, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, reconheceu a aplicabilidade das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo que passem a observar o novo teto.

2. Agravo regimental não provido."

No mesmo sentido, confirmam-se, ainda, as decisões monocráticas proferidas no ARE 885.608, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.05.2015; RE 937.565, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 10.05.2016."

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

Examinando o documento de fl. 35, verifica-se que o valor do salário de benefício foi limitado ao teto (RS127.12,76). Tendo em vista que o coeficiente de cálculo do autor corresponde a 88% o valor da RMI do benefício do autor foi fixada em RS111.866,26, razão pela qual mantenho a sentença que julgou procedente o pedido inicial.

DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA

As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

DOS JUROS DE MORA

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, devendo ser observado o disposto no artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo artigo 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como a Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

DA VERBA HONORÁRIA

Tratando-se de decisão ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para adequar o critério de aplicação dos consectários aos termos da fundamentação.

Int.

São Paulo, 5 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5002274-09.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HORACIO MARIA DE MAIO

Advogado do(a) APELADO: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP351429-A

D E C I S Ã O

Ação ajuizada por HORACIO MARIA DE MAIO, espécie 42, DIB 08/03/1988, contra o Instituto Nacional da Previdência Social - INSS, tendo por objeto:

- a) a adequação da renda mensal do benefício aos novos tetos fixados nas ECs 20/98 e 41/03;
- b) que a prescrição quinquenal seja contada da data do ajuizamento da ACP 0004911-28.2011.4.03.6183, em 05/05/2011;
- c) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou procedente o pedido formulado e condenou o réu a pagar as diferenças decorrentes da majoração do teto do benefício estabelecido pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, observada a prescrição quinquenal, contada do ajuizamento da ACP 0004911-28.2011.4.03.6183, em 05/05/2011, com correção monetária e juros de mora, nos termos da lei. A verba honorária ficou a ser deferida nos termos do inciso II, § 4º, do artigo 85 do CPC-15, observada a Súmula 111 do STJ.

Sentença proferida em 14/02/2018.

O INSS, em sua apelação, insiste na aplicação da decadência do direito. No mérito, requer a improcedência do pedido. No caso de manutenção da sentença, pede modificação no critério de aplicação da prescrição quinquenal e da correção monetária.

Em recurso adesivo, a parte autora requer a condenação da autarquia ao pagamento da verba honorária, a teor do que estabelece o artigo 85 do CPC/15.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplicável ao caso dos autos o artigo 932 do CPC-15.

DA DECADÊNCIA DO DIREITO NOS CASOS DE READEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO ÀS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N.ºS 20/1998 E 41/2003

A decadência do direito prevista no Art. 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, a readequação do reajustamento do benefício, razão pela qual não há se falar na aplicação da decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015, nos termos do Art. 565, impede a sua aplicação:

Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da [Lei nº 8.213, de 1991](#).

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal disposta de modo diverso.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tratando-se de benefício previdenciário, que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que inócorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

DA INTERRUPTÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL

No que tange à interrupção do prazo prescricional, em face da propositura da Ação Civil Pública 0004911-28.2011.4.03.6183, não prospera o recurso da parte autora, tendo em vista não haver comprovado a sua adesão àquele pleito.

Ressalte-se, que a parte autora ao tomar conhecimento do ajuizamento da ACP, deveria, no prazo de trinta dias, contados do ajuizamento desta ação, requerer a sua suspensão, para que pudesse obter os benefícios da coisa julgada coletiva. Nesse sentido, julgado da relatoria do Min. SÉRGIO KUKINA, no Resp 1.575.280, julgado em 02/09/2016.

DA APLICAÇÃO DAS ECs 20/98 e 41/03 NA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO

Esta Nona Turma havia assentado o entendimento segundo o qual os benefícios concedidos antes da atual Constituição Federal não tinham direito a adequação da renda mensal aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Entretanto, reformulo entendimento anterior para seguir o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal para os benefícios concedidos anteriormente à CF/88.

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo STF, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios previdenciários concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que recebem benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para o cálculo da RMI:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Não houve exclusão expressa dos benefícios instituídos no assim denominado "buraco negro", como pode ser verificado no julgamento proferido por força do reconhecimento da repercussão geral.

No RE 937.595, que também teve a repercussão geral conhecida e julgamento do mérito, foi fixada a seguinte tese (Tema 930):

Os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas ECs 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564354, em regime de repercussão geral.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, o STF decidiu:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA. 1. *Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício.* 2. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(RE 959061 AgR, Rel. Min. Edson Fachin, DJe-220, 17/10/2016).

Destaco do voto proferido pelo Relator, para elucidação da abrangência do julgamento do RE 564.354:

(..).

Não assiste razão à parte Agravante.

A parte insurgente não trouxe argumentos com aptidão para infirmar a decisão ora agravada.

Inicialmente, conforme já posto na decisão agravada, verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não tendo sido impostos pela Corte limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Aliás, em relação à alegação de que não se aplica o que restou decidido pelo STF, no julgamento do RE 564.354, aos benefícios concedidos anteriores à Constituição Federal de 1988, ressalto que já tive a oportunidade de me manifestar, em caso idêntico, nos autos do RE 973.783, nos seguintes termos (acrescido de grifos):

"Em detida análise das razões de decidir do citado paradigma, constata-se que o Plenário reconheceu a repercussão do tema e, no mérito, concluiu pela não violação à Constituição Federal a aplicação imediata, aos benefícios em manutenção, dos novos tetos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, alterados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003. Confirma-se a ementa:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

Observa-se que o Supremo não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Com o julgamento do RE 915.305, "em momento algum esta Corte limitou a aplicação do entendimento aos benefícios previdenciários concedidos na vigência da Lei 8.213/91. Na verdade, o único requisito para a aplicação dos novos tetos aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência é que o salário de benefício tenha sofrido, à época de sua concessão, diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário então vigente" (DJe de 24.11.2015).

A propósito do tema, cito ementa do julgamento do RE 806.332-AgrR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, julgado em 28.10.2014:

"Agravamento regimental no recurso extraordinário. Previdenciário. Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. Novos tetos. Aplicação a benefícios concedidos antes da vigência das referidas emendas e sobre os quais haja incidido redutor pretérito. Possibilidade. RE nº 564.354/SE-RG. Precedentes.

1. O Plenário da Corte, no julgamento de mérito do RE nº 564.354/SE-RG, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, reconheceu a aplicabilidade das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo que passem a observar o novo teto.
2. Agravo regimental não provido."

No mesmo sentido, confirmam-se, ainda, as decisões monocráticas proferidas no ARE 885.608, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.05.2015; RE 937.565, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 10.05.2016. "

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

No caso dos autos, sendo constatado que o salário de benefício foi limitado ao teto por ocasião de sua concessão, o valor da renda mensal deverá ser readequado aos novos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03, sendo que eventuais diferenças devidas deverão ser apuradas em sede de execução de sentença.

DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA

As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

DA VERBA HONORÁRIA

Tratando-se de decisão ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

DOU PARCIAL PROVIMENTO aos recursos para adequar o critério de aplicação da prescrição quinquenal e da verba honorária aos termos da fundamentação.

Int.

São Paulo, 6 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000970-38.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: SONIA ZACHARIAS CATELLANI

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Ação ajuizada por SONIA ZACHARIAS CATELLANI, espécie 21, DIB 17/12/1982, contra o Instituto Nacional da Previdência Social - INSS, tendo por objeto:

- a) a adequação da renda mensal do benefício aos novos tetos fixados nas ECs 20/98 e 41/03;
- b) que a prescrição quinquenal seja contada da data do ajuizamento da ACP 0004911-28.2011.4.03.6183, em 05/05/2011;
- c) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do CPC-15, e condenou a parte autora ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% do valor dado à causa, nos termos do artigo 85, §3º, I, do CPC-15. Por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, suspendeu a execução da referida verba.

Sentença proferida em 06/08/2018.

Em apelação, o autor arguiu a preliminar de cerceamento de defesa, face ao indeferimento da prova pericial. No mérito reiterou a inicial e requereu a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplicável ao caso dos autos o artigo 932 do CPC-15.

DA PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA

Tratando-se de matéria de direito, desnecessária a dilação probatória.

DA DECADÊNCIA DO DIREITO NOS CASOS DE READEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO ÀS EMENDAS CONSTITUCIONAIS NºS 20/1998 e 41/2003

A decadência do direito prevista no Art. 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, a readequação do reajustamento do benefício, razão pela qual não há se falar na aplicação da decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015, nos termos do Art. 565, impede a sua aplicação:

Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da [Lei nº 8.213, de 1991](#).

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispondo de modo diverso.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tratando-se de benefício previdenciário, que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

DA INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL

No que tange à interrupção do prazo prescricional, em face da propositura da Ação Civil Pública 0004911-28.2011.4.03.6183, não prospera o recurso da parte autora, tendo em vista não haver comprovado a sua adesão àquele pleito.

Ressalte-se, que a parte autora ao tomar conhecimento do ajuizamento da ACP, deveria, no prazo de trinta dias, contados do ajuizamento desta ação, requerer a sua suspensão, para que pudesse obter os benefícios da coisa julgada coletiva. Nesse sentido, julgado da relatoria do Min. SÉRGIO KUKINA, no Resp 1.575.280, julgado em 02/09/2016.

DA APLICAÇÃO DAS ECs 20/98 e 41/03 NA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO

Esta Nona Turma havia assentado o entendimento segundo o qual os benefícios concedidos antes da atual Constituição Federal não tinham direito a adequação da renda mensal aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Entretanto, reformulo entendimento anterior para seguir o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal para os benefícios concedidos anteriormente à CF/88.

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo STF, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios previdenciários concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que recebem benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para o cálculo da RMI:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Não houve exclusão expressa dos benefícios instituídos no assim denominado "buraco negro", como pode ser verificado no julgamento proferido por força do reconhecimento da repercussão geral.

No RE 937.595, que também teve a repercussão geral conhecida e julgamento do mérito, foi fixada a seguinte tese (Tema 930):

Os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas ECs 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564354, em regime de repercussão geral.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, o STF decidiu:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA. 1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 959061 AgR, Rel. Min. Edson Fachin, DJe-220, 17/10/2016).

Destaco do voto proferido pelo Relator, para elucidação da abrangência do julgamento do RE 564.354:

(..)

Não assiste razão à parte Agravante.

A parte insurgente não trouxe argumentos com aptidão para infirmar a decisão ora agravada.

Inicialmente, conforme já posto na decisão agravada, verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não tendo sido impostos pela Corte limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Aliás, em relação à alegação de que não se aplica o que restou decidido pelo STF, no julgamento do RE 564.354, aos benefícios concedidos anteriores à Constituição Federal de 1988, ressalto que já tive a oportunidade de me manifestar, em caso idêntico, nos autos do RE 973.783, nos seguintes termos (acrescido de grifos):

"Em detida análise das razões de decidir do citado paradigma, constata-se que o Plenário reconheceu a repercussão do tema e, no mérito, concluiu pela não violação à Constituição Federal a aplicação imediata, aos benefícios em manutenção, dos novos tetos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, alterados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003. Confira-se a ementa:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

Observa-se que o Supremo não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Com o julgamento do RE 915.305, "em momento algum esta Corte limitou a aplicação do entendimento aos benefícios previdenciários concedidos na vigência da Lei 8.213/91. Na verdade, o único requisito para a aplicação dos novos tetos aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência é que o salário de benefício tenha sofrido, à época de sua concessão, diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário então vigente" (DJe de 24.11.2015).

A propósito do tema, cito ementa do julgamento do RE 806.332-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, julgado em 28.10.2014:

"Agravo regimental no recurso extraordinário. Previdenciário. Emendas Constitucionais n's 20/98 e 41/03. Novos tetos. Aplicação a benefícios concedidos antes da vigência das referidas emendas e sobre os quais haja incidido redutor pretérito. Possibilidade. RE n' 564.354/SE-RG. Precedentes.

1. O Plenário da Corte, no julgamento de mérito do RE n' 564.354/SE-RG, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, reconheceu a aplicabilidade das Emendas Constitucionais n's 20/98 e 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo que passem a observar o novo teto.

2. Agravo regimental não provido."

No mesmo sentido, confirmam-se, ainda, as decisões monocráticas proferidas no ARE 885.608, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.05.2015; RE 937.565, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 10.05.2016."

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

No caso dos autos, sendo constatado que o salário de benefício foi limitado ao teto por ocasião de sua concessão, o valor da renda mensal deverá ser readequado aos novos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03, sendo que eventuais diferenças devidas deverão ser apuradas em sede de execução de sentença.

DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA

As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

DOS JUROS DE MORA

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, devendo ser observado o disposto no artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo artigo 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como a Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

DA VERBA HONORÁRIA

Tratando-se de decisão ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora para determinar a aplicação das ECs 20/98 e 41/03 na readequação do valor da renda mensal do seu benefício. Os atrasados, respeitada a prescrição quinquenal, contada do ajuizamento desta ação individual e descontados eventuais pagamentos efetuados sob o mesmo título, devem ser corrigidos monetariamente, acrescidos de juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação.

Int.

São Paulo, 6 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5013629-79.2018.4.03.6183
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IRIA IANO
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

D E C I S Ã O

Ação ajuizada por IRIA IANO, espécie 21, DIB 17/06/1990, contra o Instituto Nacional da Previdência Social - INSS, tendo por objeto:

- a) a *adequação da renda mensal do benefício aos novos tetos fixados nas ECs 20/98 e 41/03;*
- b) *que a prescrição quinquenal seja contada da data do ajuizamento da ACP 0004911-28.2011.4.03.6183, em 05/05/2011;*
- c) *o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.*

A sentença julgou procedente o pedido formulado e condenou o réu a pagar as diferenças decorrentes da majoração do teto do benefício estabelecido pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, observada a prescrição quinquenal, contada do ajuizamento da *ACP 0004911-28.2011.4.03.6183, em 05/05/2011*, com correção monetária, desde quando devidas as prestações, e juros de mora contados da citação. Face à sucumbência, a verba honorária será fixada na liquidação da sentença, nos termos do artigo 85, II, § 4º, do CPC-15 e da Súmula 111 do STJ.

Sentença proferida em 03/08/2017.

O INSS, em sua apelação, insiste na aplicação da decadência do direito. No mérito, requer a improcedência do pedido. No caso de manutenção da sentença, pede modificação no critério de aplicação da prescrição quinquenal, da correção monetária, dos juros de mora e da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplicável ao caso dos autos o artigo 932 do CPC-15.

DA DECADÊNCIA DO DIREITO NOS CASOS DE READEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO ÀS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N°S 20/1998 e 41/2003

A decadência do direito prevista no Art. 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, a readequação do reajustamento do benefício, razão pela qual não há se falar na aplicação da decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES n° 77/2015, de 21/01/2015, nos termos do Art. 565, impede a sua aplicação:

Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da [Lei n° 8.213, de 1991](#).

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispondo de modo diverso.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tratando-se de benefício previdenciário, que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

DA INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL

No que tange à interrupção do prazo prescricional, em face da propositura da Ação Civil Pública 0004911-28.2011.4.03.6183, não prospera o recurso da parte autora, tendo em vista não haver comprovado a sua adesão àquele pleito.

Ressalte-se, que a parte autora ao tomar conhecimento do ajuizamento da ACP, deveria, no prazo de trinta dias, contados do ajuizamento desta ação, requerer a sua suspensão, para que pudesse obter os benefícios da coisa julgada coletiva. Nesse sentido, julgado da relatoria do Min. SÉRGIO KUKINA, no Resp 1.575.280, julgado em 02/09/2016.

DA APLICAÇÃO DAS ECs 20/98 e 41/03 NA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO

Esta Nona Turma havia assentado o entendimento segundo o qual os benefícios concedidos antes da atual Constituição Federal não tinham direito a adequação da renda mensal aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Entretanto, reformulo entendimento anterior para seguir o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal para os benefícios concedidos anteriormente à CF/88.

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo STF, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios previdenciários concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que recebem benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para o cálculo da RMI:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Não houve exclusão expressa dos benefícios instituídos no assim denominado "buraco negro", como pode ser verificado no julgamento proferido por força do reconhecimento da repercussão geral.

No RE 937.595, que também teve a repercussão geral conhecida e julgamento do mérito, foi fixada a seguinte tese (Tema 930):

Os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas ECs 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564354, em regime de repercussão geral.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, o STF decidiu:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA. 1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 959061 AgR, Rel. Min. Edson Fachin, DJe-220, 17/10/2016).

Destaco do voto proferido pelo Relator, para elucidação da abrangência do julgamento do RE 564.354:

(..).

Não assiste razão à parte Agravante.

A parte insurgente não trouxe argumentos com aptidão para infirmar a decisão ora agravada.

Inicialmente, conforme já posto na decisão agravada, verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não tendo sido impostos pela Corte limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Aliás, em relação à alegação de que não se aplica o que restou decidido pelo STF, no julgamento do RE 564.354, aos benefícios concedidos anteriores à Constituição Federal de 1988, ressalto que já tive a oportunidade de me manifestar, em caso idêntico, nos autos do RE 973.783, nos seguintes termos (acrescido de grifos):

"Em detida análise das razões de decidir do citado paradigma, constata-se que o Plenário reconheceu a repercussão do tema e, no mérito, concluiu pela não violação à Constituição Federal a aplicação imediata, aos benefícios em manutenção, dos novos tetos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, alterados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003. Confira-se a ementa:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

Observa-se que o Supremo não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Com o julgamento do RE 915.305, "em momento algum esta Corte limitou a aplicação do entendimento aos benefícios previdenciários concedidos na vigência da Lei 8.213/91. Na verdade, o único requisito para a aplicação dos novos tetos aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência é que o salário de benefício tenha sofrido, à época de sua concessão, diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário então vigente" (DJe de 24.11.2015).

A propósito do tema, cito ementa do julgamento do RE 806.332-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, julgado em 28.10.2014:

"Agravo regimental no recurso extraordinário. Previdenciário. Emendas Constitucionais n's 20/98 e 41/03. Novos tetos. Aplicação a benefícios concedidos antes da vigência das referidas emendas e sobre os quais haja incidido redutor pretérito. Possibilidade. RE n° 564.354/SE-RG. Precedentes.

1. O Plenário da Corte, no julgamento de mérito do RE n° 564.354/SE-RG, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, reconheceu a aplicabilidade das Emendas Constitucionais n's 20/98 e 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo que passem a observar o novo teto.

2. Agravo regimental não provido."

No mesmo sentido, confirmam-se, ainda, as decisões monocráticas proferidas no ARE 885.608, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.05.2015; RE 937.565, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 10.05.2016."

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

Examinando o documento de fl. 19, verifica-se que o valor do salário de benefício foi limitado ao teto, razão pela qual mantenho a sentença que julgou procedente o pedido inicial.

DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA

As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

DOS JUROS DE MORA

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, devendo ser observado o disposto no artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo artigo 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como a Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

DA VERBA HONORÁRIA

Inenunciável o critério da verba honorária, pois, tratando-se de decisão ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para adequar o critério de aplicação da prescrição quinquenal, da correção monetária e dos juros de mora aos termos da fundamentação.

Int.

São Paulo 06/11/2018.

DECISÃO

Ação ajuizada por IRIA IANO, espécie 21, DIB 17/06/1990, contra o Instituto Nacional da Previdência Social - INSS, tendo por objeto:

- a) a adequação da renda mensal do benefício aos novos tetos fixados nas ECs 20/98 e 41/03;
- b) que a prescrição quinquenal seja contada da data do ajuizamento da ACP 0004911-28.2011.4.03.6183, em 05/05/2011;
- c) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou procedente o pedido formulado e condenou o réu a pagar as diferenças decorrentes da majoração do teto do benefício estabelecido pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, observada a prescrição quinquenal, contada do ajuizamento da ACP 0004911-28.2011.4.03.6183, em 05/05/2011, com correção monetária, desde quando devidas as prestações, e juros de mora contados da citação. Face à sucumbência, a verba honorária será fixada na liquidação da sentença, nos termos do artigo 85, II, § 4º, do CPC-15 e da Súmula 111 do STJ.

Sentença proferida em 03/08/2017.

O INSS, em sua apelação, insiste na aplicação da decadência do direito. No mérito, requer a improcedência do pedido. No caso de manutenção da sentença, pede modificação no critério de aplicação da prescrição quinquenal, da correção monetária, dos juros de mora e da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplicável ao caso dos autos o artigo 932 do CPC-15.

DA DECADÊNCIA DO DIREITO NOS CASOS DE READEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO ÀS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N.ºS 20/1998 E 41/2003

A decadência do direito prevista no Art. 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, a readequação do reajustamento do benefício, razão pela qual não há se falar na aplicação da decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77/2015, de 21/01/2015, nos termos do Art. 565, impede a sua aplicação:

Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da [Lei n.º 8.213, de 1991](#).

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal disposta de modo diverso.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tratando-se de benefício previdenciário, que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

DA INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL

No que tange à interrupção do prazo prescricional, em face da propositura da Ação Civil Pública 0004911-28.2011.4.03.6183, não prospera o recurso da parte autora, tendo em vista não haver comprovado a sua adesão àquele pleito.

Ressalte-se, que a parte autora ao tomar conhecimento do ajuizamento da ACP, deveria, no prazo de trinta dias, contados do ajuizamento desta ação, requerer a sua suspensão, para que pudesse obter os benefícios da coisa julgada coletiva. Nesse sentido, julgado da relatoria do Min. SÉRGIO KUKINA, no Resp 1.575.280, julgado em 02/09/2016.

DA APLICAÇÃO DAS ECs 20/98 E 41/03 NA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO

Esta Nona Turma havia assentado o entendimento segundo o qual os benefícios concedidos antes da atual Constituição Federal não tinham direito a adequação da renda mensal aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Entretanto, reformulo entendimento anterior para seguir o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal para os benefícios concedidos anteriormente à CF/88.

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo STF, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios previdenciários concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que recebem benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para o cálculo da RMI:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Não houve exclusão expressa dos benefícios instituídos no assim denominado "buraco negro", como pode ser verificado no julgamento proferido por força do reconhecimento da repercussão geral.

No RE 937.595, que também teve a repercussão geral conhecida e julgamento do mérito, foi fixada a seguinte tese (Tema 930):

Os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas ECs 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564354, em regime de repercussão geral.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, o STF decidiu:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA. 1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.
(RE 959061 AgR, Rel. Min. Edson Fachin, DJe-220, 17/10/2016).

Destaco do voto proferido pelo Relator, para elucidação da abrangência do julgamento do RE 564.354:

(..).

Não assiste razão à parte Agravante.

A parte insurgente não trouxe argumentos com aptidão para infirmar a decisão ora agravada.

Inicialmente, conforme já posto na decisão agravada, verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não tendo sido impostos pela Corte limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Aliás, em relação à alegação de que não se aplica o que restou decidido pelo STF, no julgamento do RE 564.354, aos benefícios concedidos anteriores à Constituição Federal de 1988, ressalto que já tive a oportunidade de me manifestar, em caso idêntico, nos autos do RE 973.783, nos seguintes termos (acrescido de grifos):

"Em detida análise das razões de decidir do citado paradigma, constata-se que o Plenário reconheceu a repercussão do tema e, no mérito, concluiu pela não violação à Constituição Federal a aplicação imediata, aos benefícios em manutenção, dos novos tetos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, alterados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003. Confira-se a ementa:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

Observa-se que o Supremo não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Com o julgamento do RE 915.305, "em momento algum esta Corte limitou a aplicação do entendimento aos benefícios previdenciários concedidos na vigência da Lei 8.213/91. Na verdade, o único requisito para a aplicação dos novos tetos aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência é que o salário de benefício tenha sofrido, à época de sua concessão, diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário então vigente" (DJe de 24.11.2015).

A propósito do tema, cito ementa do julgamento do RE 806.332-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, julgado em 28.10.2014:

"Agravamento regimental no recurso extraordinário. Previdenciário. Emendas Constitucionais n's 20/98 e 41/03. Novos tetos. Aplicação a benefícios concedidos antes da vigência das referidas emendas e sobre os quais haja incidido redutor pretérito. Possibilidade. RE n' 564.354/SE-RG. Precedentes.

1. O Plenário da Corte, no julgamento de mérito do RE n' 564.354/SE-RG, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, reconheceu a aplicabilidade das Emendas Constitucionais n's 20/98 e 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo que passem a observar o novo teto.

2. Agravo regimental não provido."

No mesmo sentido, confirmam-se, ainda, as decisões monocráticas proferidas no ARE 885.608, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.05.2015; RE 937.565, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 10.05.2016."

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

Examinando o documento de fl. 19, verifica-se que o valor do salário de benefício foi limitado ao teto, razão pela qual mantenho a sentença que julgou procedente o pedido inicial.

DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA

As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

DOS JUROS DE MORA

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, devendo ser observado o disposto no artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo artigo 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como a Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

DA VERBA HONORÁRIA

Incensurável o critério da verba honorária, pois, tratando-se de decisão ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para adequar o critério de aplicação da prescrição quinquenal, da correção monetária e dos juros de mora aos termos da fundamentação.

Int.

São Paulo, 6 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5047611-82.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 32 - DES. FED. ANA PEZARINI

APELANTE: MARIA DE FÁTIMA CAPILLA

Advogados do(a) APELANTE: ALEX AUGUSTO DE ANDRADE - SP332519-N, PAULO HENRIQUE ZAGGO ALVES - SP318102-N, ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação autoral tirada de sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural, à míngua de início de prova material da atividade rurícola, no período de carência e condenou a vencida em custas e honorários advocatícios, arbitrados à ordem de 10% sobre o valor da causa, com a ressalva de se cuidar de beneficiária de gratuidade judiciária (id. 5977982).

Em seu recurso, a autora pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de existência de início de prova material da atividade rurícola, suficiente à comprovação do labor campesino (id. 5977988).

Sem contrarrazões (id. 5977995), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932 do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, no aludido preceito consagra-se a possibilidade de desfecho singular do recurso pelo Relator, dele não conhecendo quando inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida (inc. III); negando-lhe provimento (inc. IV), ou, uma vez facultada apresentação de contrarrazões, dando-lhe provimento (inc. V), desde que existente, a respeito da matéria, súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; ou entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

A teor do disposto no artigo 1.011 do NCPC, recebo o recurso de apelação.

Pois bem, a aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserida no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014)

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015).

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar trabalhando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014; AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009; AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013; AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção: EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Outra temática remanesce polêmica à atualidade, mormente na seara desta egrégia Corte, e diz com a necessidade de contemporaneidade do início de prova material amealhado a, quando menos, uma fração do período exigido pela lei para a outorga do benefício.

Muito embora reconheça postura algo hesitante deste Tribunal - que, muita vez, vem relativizando o atendimento dessa exigência, principalmente naquelas espécies em que o histórico laborativo rural da parte impressiona, permitindo divisar que na maior parte de sua jornada trabalhista a parte dedicou-se verdadeiramente aos ofícios campestres - tenho por certo que o egrégio STJ vem consagrando a imprescindibilidade de concomitância temporal - ainda que ínfima - entre a data do documento indiciário do afazer rurícola e o interstício de atividade rural necessário à concessão da benesse.

Seguem arestos nesse diapasão: STJ, AR 3994 / SP, Relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 23/09/2015, DJe 01/10/2015; STJ, AgRg no AREsp 436471 / PR, AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2013/0384226-1, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 25/03/2014, DJe 15/04/2014; TRF3, APELREX 00232553620034039999, Relator DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, NONA TURMA, e-DJF3 10/07/2015.

Esposando o mesmo raciocínio, a Súmula 34 da TNU, verbis:

"Para fins de comprovação do tempo de labor rural, o início de prova material deve ser contemporâneo à época dos fatos a provar".

A propósito, tenho que a condicionante resulta, de certo modo, enaltecida em recurso repetitivo emanado do c. STJ. Vale constatar, num primeiro lance, o seguinte aresto, exarado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHO RURAL. INFORMALIDADE. BOIAS-FRIAS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. SÚMULA 149/STJ. IMPOSSIBILIDADE. PROVA MATERIAL QUE NÃO ABRANGE TODO O PERÍODO PRETENDIDO. IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA. NÃO VIOLAÇÃO DA PRECITADA SÚMULA. 1. Trata-se de Recurso Especial do INSS com o escopo de combater o abrandamento da exigência de produção de prova material, adotado pelo acórdão recorrido, para os denominados trabalhadores rurais boias-frias. 2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 3. Aplica-se a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário") aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. 4. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador camponês, o STJ sedimentou o entendimento de que a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal. 5. No caso concreto, o Tribunal a quo, não obstante tenha pressuposto o afastamento da Súmula 149/STJ para os "boias-frias", apontou diminuta prova material e assentou a produção de robusta prova testemunhal para configurar a recorrida como segurada especial, o que está em consonância com os parâmetros aqui fixados. 6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(RESP 201200891007, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 19/12/2012).

Ora bem, da leitura da ementa retrotranscrita, resai cristalino ser dispensável que o princípio de prova documental diga respeito a todo o período a comprovar-se: admite-se que aluda, apenas, à parcela deste. Equivale, pois, a afirmar-se que o princípio deve reportar-se ao menos a um quinhão do intervalo laborativo a ser comprovado. E, em ação de aposentadoria por idade rural, o que deve ser demonstrado é justamente o lapso dito de carência, vale dizer, a labuta campesina no período imediatamente anterior à vindicação do benefício, pois, sem isso, não há benesse a deferir-se.

Destarte, à luz dos julgados do c. STJ e da linha exegética acima, inclino-me pela simultaneidade, ainda quando diminuta, entre os documentos ofertados e o interregno laboral necessário à outorga do beneplácito.

De se acentuar, a esta parte, que doutrina e jurisprudência tradicionalmente caminhavam no sentido de que a inexistência de início de prova material, em feitos tendentes à outorga de aposentadoria por idade de trabalhador rural, conduzia, inexoravelmente, à improcedência da postulação deduzida.

Todavia, não se pode olvidar do advento de precedente oriundo do colendo Superior Tribunal de Justiça, tirado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, precisamente o REsp nº 1.352.721/SP, no âmbito do qual se deliberou que a falta de eficaz princípio de prova material do labor campesino traduz-se em ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, abrindo ensejo à extinção do processo sem resolução de mérito, verbis:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a conseqüente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido. (RESP 201202342171, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE 28/04/2016).

Muito embora ciente do posicionamento desta Turma Julgadora, do qual comungo, a caracterizar a improcedência do pedido em casos tais, reputo curial revisitar tal exegese, pela força incontestável do leading case retrotranscrito, inclusive em homenagem à celeridade procedimental, tendo em conta a possibilidade de devolução de feitos pela egrégia Vice-Presidência para eventual exercício de juízo de retratação. Adite-se que a egrégia Terceira Seção desta Corte, incumbida do apaziguamento de posicionamentos jurisprudenciais na seara previdenciária, vem adotando o entendimento da Corte Superior, como dá conta o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ATIVIDADE URBANA DO CÔNJUGE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL DESCARACTERIZADO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO LEGAL. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE DE VALORAÇÃO DOS DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS. SÚMULA N. 149 DO E. STJ. IMPEDIMENTO PARA O DESENVOLVIMENTO REGULAR DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE TÍTULO JUDICIAL QUE ORA SE RESCINDE. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA ALIMENTAR E BOA-FÉ. REVELIA. NÃO APLICAÇÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. (...) IX - A finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades iníteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do art. 400 do CPC de 1973, atual artigo 443 do Novo CPC. X - A interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 485, IV, do Novo CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 320 e 321 do atual CPC. XI - Carece a autora da ação subjacente de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei n. 8.213/91), restando prejudicada a apreciação do pedido de reconhecimento da atividade rural. (...) XIV - Ação rescisória cujo pedido se julga procedente. Processo subjacente que se julga extinto, sem resolução do mérito. Tutela que se concede em maior extensão". (AR 00086993320154030000, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, e-DJF3 Judicial 1 17/06/2016).

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 24/02/2015 (id. 5977827), incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova documental, foram colacionados os seguintes documentos:

- a) cópia de sua CTPS, com anotação de vínculos rurais nos períodos de : 08/07/1978 a 11/10/1978; 14/06/1981 a 20/10/1981; 01/11/1981 a 15/12/1982; 16/12/1982 a 23/12/1982; 01/03/1983 a 30/12/1983; e 02/01/1984 a 12/01/1985 (id. 5977956, fls. 01/06);
- b) certidão de casamento, celebrado em 10/02/1979, onde o cônjuge acha-se qualificado como lavrador (id. 5977957);
- c) certidões de nascimento dos filhos, ocorridos em 24/01/1980 e 10/02/1985, onde consta a profissão do esposo como lavrador (id. 5977958) ;
- d) certificado de dispensa de Incorporação do marido, datado de 10/03/1974, com a indicação de lavrador como profissão (id. 5977959); e
- e) cópia da CTPS do cônjuge, com anotação de vínculos rurais nos seguintes períodos: 28/06/1974 a 25/02/1975; 10/07/1978 a 05/03/1979; 23/03/1979 a 16/04/1979; 09/11/1979 a 13/12/1979; 02/01/1980 a 13/12/1980; 15/12/1980 a 20/10/1981, 01/11/1981 a 15/12/1982; 16/12/1982 a 30/12/1983; 02/01/1984 a 04/01/1985, 07/01/1985 a 15/12/1986; 18/12/1986 a 18/12/1987; 04/01/1988 a 30/11/1988; 02/01/1989 a 25/11/1989; 01/12/1989 a 06/12/1991; 06/01/1992 a 17/12/1992; 04/01/1993 a 22/12/1993; e de 03/01/1994 a 25/08/1998 (id. 5977956, fls. 07/23).

Nesse contexto, o pretenso direito ao benefício não se sustenta, à falta de contemporaneidade entre os demais princípios de prova documental e o lapso no âmbito do qual haveria de ser comprovado o labor rural (fevereiro/2000 a fevereiro/2015).

Destarte, ausente vestígio eficaz de prova documental quanto ao labor campesino da proponente, **despicienda a produção da prova testemunhal, por si só insuficiente a amparar a concessão do benefício perseguido, conforme Súmula STJ nº 149.**

Diante do exposto, nos termos dos artigos 485, IV, e 320, do NCPC, **JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, restando prejudicada a apelação.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no artigo 98, § 3º, do NCPC, que manteve a sistemática da Lei n. 1060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Oportunamente, restituam-se os autos à origem com as anotações e cautelas de praxe.

Dê-se ciência.

DECISÃO

Cuida-se de apelação autoral tirada de sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural, à míngua de início de prova material da atividade rurícola, no período de carência e condenou a vencedora em custas e honorários advocatícios, arbitrados à ordem de 10% sobre o valor da causa, com a ressalva de se cuidar de beneficiária de gratuidade judiciária (id. 5857300).

Em seu recurso, a autora pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de existência de início de prova material da atividade rurícola, suficiente à comprovação do labor campesino (id. 5857306).

Com contrarrazões (id. 5857314), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932 do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, no aludido preceito consagra-se a possibilidade de desfecho singular do recurso pelo Relator, dele não conhecendo quando inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida (inc. III); negando-lhe provimento (inc. IV), ou, uma vez facultada apresentação de contrarrazões, dando-lhe provimento (inc. V), desde que existente, a respeito da matéria, súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; ou entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

A teor do disposto no artigo 1.011 do NCPC, recebo o recurso de apelação.

Pois bem, a aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, findada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014)

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015).

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJE 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campesinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo e. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014; AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009; AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013; AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção: EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Outra temática remanesce polêmica à atualidade, mormente na seara desta egrégia Corte, e diz com a necessidade de contemporaneidade do início de prova material amealhado a, quando menos, uma fração do período exigido pela lei para a outorga do benefício.

Muito embora reconheça postura algo hesitante deste Tribunal - que, muita vez, vem relativizando o atendimento dessa exigência, principalmente naquelas espécies em que o histórico laborativo rural da parte impressiona, permitindo divisar que na maior parte de sua jornada trabalhista a parte dedicou-se verdadeiramente aos ofícios campestres - tenho por certo que o egrégio STJ vem consagrando a imprescindibilidade de concomitância temporal - ainda que ínfima - entre a data do documento indiciário do afazer rurícola e o interstício de atividade rural necessário à concessão da benesse.

Esposando o mesmo raciocínio, a Súmula 34 da TNU, verbis:

"Para fins de comprovação do tempo de labor rural, o início de prova material deve ser contemporâneo à época dos fatos a provar".

A propósito, tenho que a condicionante resulta, de certo modo, enaltecida em recurso repetitivo emanado do c. STJ. Vale constatar, num primeiro lance, o seguinte aresto, exarado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHO RURAL. INFORMALIDADE. BOIAS-FRIAS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ART. 55, § 3º. DA LEI 8.213/1991. SÚMULA 149/STJ. IMPOSSIBILIDADE. PROVA MATERIAL QUE NÃO ABRANGE TODO O PERÍODO PRETENDIDO. IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA. NÃO VIOLAÇÃO DA PRECITADA SÚMULA. 1. Trata-se de Recurso Especial do INSS com o escopo de combater o abrandamento da exigência de produção de prova material, adotado pelo acórdão recorrido, para os denominados trabalhadores rurais boas-frias. 2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 3. Aplica-se a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário") aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. 4. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador campestre, o STJ sedimentou o entendimento de que a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal. 5. No caso concreto, o Tribunal a quo, não obstante tenha pressuposto o afastamento da Súmula 149/STJ para os "boias-frias", apontou diminuta prova material e assentou a produção de robusta prova testemunhal para configurar a recorrida como segurada especial, o que está em consonância com os parâmetros aqui fixados. 6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(RESP 201200891007, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 19/12/2012).

Ora bem, da leitura da ementa retrotranscrita, ressei cristalino ser dispensável que o princípio de prova documental diga respeito a todo o período a comprovar-se: admite-se que aluda, apenas, à parcela deste. Equivale, pois, a afirmar-se que o princípio deve reportar-se ao menos a um quinhão do intervalo laborativo a ser comprovado. E, em ação de aposentadoria por idade rural, o que deve ser demonstrado é justamente o lapso dito de carência, vale dizer, a labuta campestre no período imediatamente anterior à vindicação do benefício, pois, sem isso, não há benesse a deferir-se.

Destarte, à luz dos julgados do c. STJ e da linha exegética acima, inclino-me pela simultaneidade, ainda quando diminuta, entre os documentos ofertados e o interregno laboral necessário à outorga do benelplácito.

De se acentuar, a esta parte, que doutrina e jurisprudência tradicionalmente caminhavam no sentido de que a inexistência de início de prova material, em feitos tendentes à outorga de aposentadoria por idade de trabalhador rural, conduzia, inexoravelmente, à improcedência da postulação deduzida.

Todavia, não se pode olvidar do advento de precedente oriundo do colendo Superior Tribunal de Justiça, tirado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, precisamente o REsp nº 1.352.721/SP, no âmbito do qual se deliberou que a falta de eficaz princípio de prova material do labor campestre traduz-se em ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, abrindo ensejo à extinção do processo sem resolução de mérito, verbis:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA. DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO."

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido." (RESP 201202342171, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE 28/04/2016).

Muito embora ciente do posicionamento desta Turma Julgadora, do qual comungo, a caracterizar a improcedência do pedido em casos tais, reputo curial revisitar tal exegese, pela força incontestável do leading case retrotranscrito, inclusive em homenagem à celeridade procedimental, tendo em conta a possibilidade de devolução de feitos pela egrégia Vice-Presidência para eventual exercício de juízo de retratação. Adite-se que a egrégia Terceira Seção desta Corte, incumbida do apaziguamento de posicionamentos jurisprudenciais na seara previdenciária, vem adotando o entendimento da Corte Superior, como dá conta o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ATIVIDADE URBANA DO CÔNJUGE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL DESCARACTERIZADO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO LEGAL OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE DE VALORAÇÃO DOS DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS. SÚMULA N. 149 DO E. STJ. IMPEDIMENTO PARA O DESENVOLVIMENTO REGULAR DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE TÍTULO JUDICIAL QUE ORA SE RESCINDE. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA ALIMENTAR E BOA-FÉ. REVELIA. NÃO APLICAÇÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. (...) IX - A finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades inúteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do art. 400 do CPC de 1973, atual artigo 443 do Novo CPC. X - A interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 485, IV, do Novo CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 320 e 321 do atual CPC. XI - Carece a autora da ação subjacente de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei n° 8.213/91), restando prejudicada a apreciação do pedido de reconhecimento da atividade rural. (...) XIV - Ação rescisória cujo pedido se julga procedente. Processo subjacente que se julga extinto, sem resolução do mérito. Tutela que se concede em maior extensão". (AR 00086993320154030000, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, e-DJF3 Judicial 1 17/06/2016).

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 04/09/2011 (id. 5856880), incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova documental, foi colacionada cópia da CTPS da requerente, com anotação de vínculos rurais nos períodos de 25/02/1975 a 26/11/1990 (id. 8856932).

Nesse contexto, o pretense direito ao benefício não se sustenta, à falta de contemporaneidade entre os demais princípios de prova documental e o lapso no âmbito do qual haveria de ser comprovado o labor rural (setembro/1996 a setembro/2011).

Destarte, ausente vestígio de prova documental quanto ao labor campestre da proponente, despienda a produção da prova testemunhal, por si só insuficiente a amparar a concessão do benefício perseguido, conforme Súmula STJ nº 149.

Diante do exposto, nos termos dos artigos 485, IV, e 320, do NCPC, JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, restando prejudicada a apelação.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no artigo 98, § 3º, do NCPC, que manteve a sistemática da Lei n. 1060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Oportunamente, restituiu-se os autos à origem com as anotações e cautelas de praxe.

Dê-se ciência.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024857-73.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ROSALINA BARROSO RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVADO: WENDER DISNEY DA SILVA - SP266888-N

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em face de decisão proferida em sede de execução de título judicial, que rejeitou a sua impugnação, determinando que na correção monetária deve ser aplicado o IPCA-e, e nos juros de mora deve incidir a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009), devendo, oportunamente, ser emitido parecer pela dought contaduría judicial, a fim de constatar a utilização dos critérios acima expostos. Condenou o executado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado do débito.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a parte agravante que a opção pelo benefício mais vantajoso pela exequente (deferido administrativamente), lhe retira o direito de receber as parcelas vencidas do benefício de aposentadoria por invalidez, concedido judicialmente. Aduz o recorrente que o sistema Plenus mostra que a autora preferiu a aposentadoria por tempo de contribuição, concedida administrativamente, mas quer executar atrasados do benefício judicial, que não escolheu. Subsidiariamente, alega excesso de execução, pois não descontada da conta em liquidação as parcelas recebidas a título de auxílio-doença e períodos em que a parte credora exerceu atividade laborativa, bem como se insurge contra os critérios de atualização monetária utilizados, devendo ser aplicado o IPCA-E somente a partir de setembro de 2017.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

Foi determinada a intimação da parte agravada para que manifestasse expressamente a sua opção pelo benefício que entendesse mais vantajoso.

Em resposta, a parte exequente alega inovação recursal da autarquia, ao pretender discutir tese não apreciada na primeira instância.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, observo que a tese arguida pelo recorrente de impossibilidade de execução das parcelas do benefício judicial em face da opção da parte exequente pelo benefício administrativo não foi objeto de sua impugnação, o que configura inovação recursal, não merecendo ser conhecida.

No mais, a alegada atividade profissional incompatível é contemporânea ao curso da ação de conhecimento, razão por que vislumbro a preclusão de sua abordagem apenas em sede de liquidação de sentença, pelo que compete à Autarquia ventilar esta tese defensiva naquele âmbito.

Comunga deste entendimento o professor Antônio Costa Machado que, ao dissertar sobre a interpretação adequada da norma em questão, proferiu o seguinte ensinamento:

"(...) Para que possa ser reconhecida qualquer dessas defesas, deixa claro o texto que o fato tem de ter ocorrido após o proferimento da sentença exequenda, o que se explica em função da garantia da coisa julgada (...)" (In Código de Processo Civil Interpretado, 6ª Ed., Manole, 2007: p. 1076).

Efetivamente, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

Desta forma, inadequada a via eleita para fins de questionar a supressão dos valores do benefício no período, eis que não autorizada no título executivo.

Ademais, a permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, portanto, não obsta a concessão do benefício vindicado e não autoriza o desconto do benefício nestes períodos.

Por outro lado, as parcelas recebidas a título de benefício inacumulável devem ser descontadas da conta de liquidação (artigo 124 da Lei n.º 8.213/91).

Com relação à atualização monetária, é certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto no título executivo transitado em julgado.

Do exame dos autos, verifico que o título executivo determina: *"A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos."*, no que tange à correção monetária.

O Manual de Cálculos da Justiça Federal orienta os Juízes Federais e respectivas Contadorias quanto à aplicação dos consectários na liquidação das sentenças, com fulcro na jurisprudência e legislação de regência da matéria.

De fato, o atual Manual de Cálculos (Resolução/CJF 267/2013), com fundamento no julgamento das ADIs 4357 e 4425, estabeleceu como índice de correção monetária de débitos previdenciários o INPC; porém, na Repercussão Geral reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, o Plenário daquele Tribunal assentou que o julgamento das indigitadas ADIs não alcançou a fase de liquidação do julgado, mantendo-se hígido o comando normativo do 1º-F da Lei n. 9.494/97 (Lei n. 11.960/09), a qual, na atual forma, estabelece a Taxa Referencial como índice aplicável.

Efetivamente, na sessão realizada em 20/09/2017, no julgamento do RE n.º 870.947, com repercussão geral, o Plenário do e. STF fixou tese a respeito da matéria: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.", sendo o v. acórdão publicado no DJE 20/11/2017 - Ata nº 174/2017, divulgado em 17/11/2017.

Todavia, se encontra suspensa a eficácia do decidido no referido recurso extraordinário (RE 870947), por força de decisão proferida pelo Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018 (DJU 25/09/2018), que deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, sob o fundamento de que: *"(...) a imediata aplicação do decisum embargado pelas instâncias a quo, antes da apreciação por esta Suprema Corte do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida, pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combatidas finanças públicas."*

Destarte, por ora, a decisão impugnada deve ter sua eficácia suspensa.

Ante o exposto, **concedo parcialmente o efeito suspensivo** ao agravo, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

Após, retornem-me os autos conclusos.

São Paulo, 1 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5055232-33.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 32 - DES. FED. ANA PEZARINI
APELANTE: ROZALINA CAPERA DA COSTA
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DOS SANTOS - SP200361-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação autoral tirada de sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural, à míngua de início de prova material da atividade rural, no período de carência e condenou a vencida em custas e honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 600,00, com a ressalva de se cuidar de beneficiária de gratuidade judiciária (id. 6673596).

Em seu recurso, a autora pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de existência de início de prova material da atividade rural, suficiente à comprovação do labor campesino (id. 6673602).

Sem contrarrazões (id. 6673607), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932 do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, no aludido preceito consagra-se a possibilidade de desfecho singular do recurso pelo Relator, dele não conhecendo quando inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida (inc. III); negando-lhe provimento (inc. IV), ou, uma vez facultada apresentação de contrarrazões, dando-lhe provimento (inc. V), desde que existente, a respeito da matéria, súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; ou entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

A teor do disposto no artigo 1.011 do NCPC, recebo o recurso de apelação.

Pois bem, a aposentadoria por idade de rural exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rural da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014)

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdecir dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015).

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campesinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção: EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Outra temática remanesce polêmica à atualidade, mormente na seara desta egrégia Corte, e diz com a necessidade de contemporaneidade do início de prova material amealhado a, quando menos, uma fração do período exigido pela lei para a outorga do benefício.

Muito embora reconheça postura algo hesitante deste Tribunal - que, muita vez, vem relativizando o atendimento dessa exigência, principalmente naquelas espécies em que o histórico laborativo rural da parte impressiona, permitindo divisar que na maior parte de sua jornada trabalhista a parte dedicou-se verdadeiramente aos ofícios campestres - tenho por certo que o egrégio STJ vem consagrando a imprescindibilidade de concomitância temporal - ainda que ínfima - entre a data do documento indiciário do afazer rurícola e o interstício de atividade rural necessário à concessão da benesse.

Seguem arestos nesse diapasão: STJ, AR 3994 / SP, Relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 23/09/2015, DJe 01/10/2015; STJ, AgRg no AREsp 436471 / PR, AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2013/0384226-1, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 25/03/2014, DJe 15/04/2014; TRF3, APELREX 00232553620034039999, Relator DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, NONA TURMA, e-DJF3 10/07/2015.

Esposando o mesmo raciocínio, a Súmula 34 da TNU, verbis:

"Para fins de comprovação do tempo de labor rural, o início de prova material deve ser contemporâneo à época dos fatos a provar".

A propósito, tenho que a condicionante resulta, de certo modo, enaltecida em recurso repetitivo emanado do c. STJ. Vale constatar, num primeiro lance, o seguinte aresto, exarado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHO RURAL. INFORMALIDADE. BOIAS-FRIAS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. SÚMULA 149/STJ. IMPOSSIBILIDADE. PROVA MATERIAL QUE NÃO ABRANGE TODO O PERÍODO PRETENDIDO. IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA. NÃO VIOLAÇÃO DA PRECITADA SÚMULA. 1. Trata-se de Recurso Especial do INSS com o escopo de combater o abrandamento da exigência de produção de prova material, adotado pelo acórdão recorrido, para os denominados trabalhadores rurais boias-frias. 2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 3. Aplica-se a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário") aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. 4. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador campestre, o STJ sedimentou o entendimento de que a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal. 5. No caso concreto, o Tribunal a quo, não obstante tenha pressuposto o afastamento da Súmula 149/STJ para os "boias-frias", apontou diminuta prova material e assentou a produção de robusta prova testemunhal para configurar a recorrida como segurada especial, o que está em consonância com os parâmetros aqui fixados. 6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(RESP 201200891007, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 19/12/2012).

Ora bem, da leitura da ementa retrotranscrita, ressei cristalino ser dispensável que o princípio de prova documental diga respeito a todo o período a comprovar-se: admite-se que aluda, apenas, à parcela deste. Equivale, pois, a afirmar-se que o princípio deve reportar-se ao menos a um quinhão do intervalo laborativo a ser comprovado. E, em ação de aposentadoria por idade rural, o que deve ser demonstrado é justamente o lapso dito de carência, vale dizer, a labuta campesina no período imediatamente anterior à vindicação do benefício, pois, sem isso, não há benesse a deferir-se.

Destarte, à luz dos julgados do c. STJ e da linha exegética acima, inclino-me pela simultaneidade, ainda quando diminuta, entre os documentos ofertados e o interregno laboral necessário à outorga do beneplicício.

De se acentuar, a esta parte, que doutrina e jurisprudência tradicionalmente caminhavam no sentido de que a inexistência de início de prova material, em feitos tendentes à outorga de aposentadoria por idade de trabalhador rural, conduzia, inexoravelmente, à improcedência da postulação deduzida.

Todavia, não se pode olvidar do advento de precedente oriundo do colendo Superior Tribunal de Justiça, tirado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, precisamente o REsp nº 1.352.721/SP, no âmbito do qual se deliberou que a falta de eficaz princípio de prova material do labor campesino traduz-se em ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, abrindo ensejo à extinção do processo sem resolução de mérito, verbis:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO."

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido. (RESP 201202342171, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE 28/04/2016).

Muito embora ciente do posicionamento desta Turma Julgadora, do qual comungo, a caracterizar a improcedência do pedido em casos tais, reputo curial revisitar tal exegese, pela força incontestável do leading case retrotranscrito, inclusive em homenagem à celeridade procedimental, tendo em conta a possibilidade de devolução de feitos pela egrégia Vice-Presidência para eventual exercício de juízo de retratação. Adite-se que a egrégia Terceira Seção desta Corte, incumbida do apaziguamento de posicionamentos jurisprudenciais na seara previdenciária, vem adotando o entendimento da Corte Superior, como dá conta o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ATIVIDADE URBANA DO CÔNJUGE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL DESCARACTERIZADO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO LEGAL. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE DE VALORAÇÃO DOS DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS. SÚMULA N. 149 DO E. STJ. IMPEDIMENTO PARA O DESENVOLVIMENTO REGULAR DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE TÍTULO JUDICIAL QUE ORA SE RESCINDE. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA ALIMENTAR E BOA-FÉ. REVELIA. NÃO APLICAÇÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. (...) IX - A finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades inúteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do art. 400 do CPC de 1973, atual artigo 443 do Novo CPC. X - A interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 485, IV, do Novo CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 320 e 321 do atual CPC. XI - Carece a autora da ação subjacente de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei n. 8.213/91), restando prejudicada a apreciação do pedido de reconhecimento da atividade rural. (...) XIV - Ação rescisória cujo pedido se julga procedente. Processo subjacente que se julga extinto, sem resolução do mérito. Tutela que se concede em maior extensão". (AR 00086993320154030000, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, e-DJF3 Judicial 1 17/06/2016).

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 20/02/1998 (id. 6673559), incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 102 meses.

A título de início de prova documental, foram colacionadas certidões emitidas pelo Cartório de Registro Imóveis de Santa Cruz do Rio Pardo/SP, atestando a compra de imóveis rurais pelos sogros da requerente nas datas de 30/10/1950 e 23/06/1966 (id. 6673562).

Nesse contexto, o pretense direito ao benefício não se sustenta, à falta de contemporaneidade entre os demais princípios de prova documental e o lapso no âmbito do qual haveria de ser comprovado o labor rural (agosto/1989 a fevereiro/1998).

Destarte, entende-se que a prova documental quanto ao labor campestre da proponente, **despicienda a produção da prova testemunhal, por si só insuficiente a amparar a concessão do benefício perseguido, conforme Súmula STJ nº 149.**

Diante do exposto, nos termos dos artigos 485, IV, e 320, do NCPC, **JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, restando prejudicada a apelação.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no artigo 98, § 3º, do NCPC, que manteve a sistemática da Lei n. 1060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Oportunamente, restituam-se os autos à origem com as anotações e cautelas de praxe.

Dê-se ciência.

APELAÇÃO (198) Nº 5005070-34.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. ANA PEZARINI
APELANTE: ADA GILZA SOUZA DA COSTA
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S ã O

Cuida-se de apelação aural tirada de sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural, à míngua de início de prova material da atividade rural no período de carência e condenou a vencida em custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados à ordem de 10% sobre o valor da causa, com a ressalva de se cuidar de beneficiária de gratuidade judiciária (id 5341723, fls. 127/131).

A autora busca a modificação da decisão, ao argumento da existência de início de prova material da atividade rural, corroborada por prova testemunhal harmônica (id 5341723, fls. 137/152).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 932 do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, no aludido preceito consagra-se a possibilidade de desfecho singular do recurso pelo Relator, dele não conhecendo quando inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida (inc. III); negando-lhe provimento (inc. IV), ou, uma vez facultada apresentação de contrarrazões, dando-lhe provimento (inc. V), desde que existente, a respeito da matéria, súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; ou entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o artigo 1.011 do NCPC.

A aposentadoria por idade de rural exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fíada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) *é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rural da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);*

(ii) *são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);*

(iii) *não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);*

(iv) *o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7-476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campestres e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;*

(v) *possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).*

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016).

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 89/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJE 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJE 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA TEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013).

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no artigo 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015).

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada." (EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015).

Outra temática remanesce polêmica à atualidade, mormente na seara desta egrégia Corte, e diz com a necessidade de contemporaneidade do início de prova material amalhado a, quando menos, uma fração do período exigido pela lei para a outorga do benefício.

Muito embora reconheça postura algo hesitante deste Tribunal - que, muita vez, vem relativizando o atendimento dessa exigência, principalmente naquelas espécies em que o histórico laborativo rural da parte impressiona, permitindo divisar que na maior parte de sua jornada trabalhista a parte dedicou-se verdadeiramente aos ofícios campestres - tenho por certo que o egrégio STJ vem consagrando a imprescindibilidade de concomitância temporal - ainda que ínfima - entre a data do documento indiciário do afazeres rurícola e o interstício de atividade rural necessário à concessão da benesse.

Seguem arestos nesse diapasão:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE. 1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida. 2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJE 23/10/2014). 3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJE 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado. 4. Ação rescisória improcedente." (AR 3994 / SP, Relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 23/09/2015, DJe 01/10/2015).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. 1. O início de prova material será feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade rural, devendo ser contemporâneos ao período de carência, ainda que parcialmente, o que não ocorreu no caso. Precedentes do STJ. 2. O entendimento adotado pelo Tribunal local está em dissonância com a orientação reafirmada no REsp 1.321.493/PR, submetido ao rito do art. 543-C do CPC (recursos especiais repetitivos), que entendeu que se aplica a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário") aos trabalhadores rurais denominados boias-frias, sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. 3. Agravo Regimental não provido." (AgRg no AREsp 436471 / PR, AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2013/0384226-1, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 25/03/2014, DJe 15/04/2014).

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE RURAL ANTERIORMENTE AO INÍCIO DE PROVA MATERIAL. RESPALDO NA PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. REEXAME DISPOSTO NO ART. 543-C DO CPC. RESP n. 1.348.633/SP. JULGAMENTO MANTIDO. 1. O STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.348.633 definiu que o trabalho rural pode ser reconhecido em período anterior ao início da prova material apresentada, desde que confirmado por prova testemunhal coesa. 2. Incidência da norma prevista no artigo 543-C, com a redação dada pela Lei 11.672/06, tendo em vista o julgado do STJ. 3. Análise do pedido nos termos da recente decisão proferida no recurso especial mencionado determina o cômputo da atividade como rurícola, para efeitos de contagem de tempo de serviço, antes do início da prova material. 4. Para comprovar o trabalho como rurícola, o autor apresentou cópia do certificado de dispensa de incorporação datado de 12/06/1974. 5. O início de prova material - portanto, é extemporâneo ao período que se pretende comprovar. Embora reconhecida a atividade rural pelo Relator com base em documento não contemporâneo ao período, tal fato não vincula o julgamento da retratação, quanto ao período anterior ao reconhecimento, na decisão agravada. Especialmente pelo teor do recurso especial apresentado. 6. A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ. 7. Incabível a retratação do acórdão, mantido o julgado tal como proferido." (APELREEX 00232553620034039999, APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 888959, Relator DESEMBARGADORA FEDERAL MARISSA SANTOS, TRF3, NONA TURMA, e-DJF3 10/07/2015).

Esposando o mesmo raciocínio, a Súmula 34 da TNU, *verbis*:

"Para fins de comprovação do tempo de labor rural, o início de prova material deve ser contemporâneo à época dos fatos a provar".

A propósito, tenho que a condicionante resulta, de certo modo, enaltecida em recurso repetitivo emanado do c. STJ. Vale constatar, num primeiro lanço, o seguinte aresto, exarado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHO RURAL. INFORMALIDADE. BOIAS-FRIAS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. SÚMULA 149/STJ. IMPOSSIBILIDADE. PROVA MATERIAL QUE NÃO ABRANGE TODO O PERÍODO PRETENDIDO. IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA. NÃO VIOLAÇÃO DA PRECITADA SÚMULA. 1. Trata-se de Recurso Especial do INSS com o escopo de combater o abrandamento da exigência de produção de prova material, adotado pelo acórdão recorrido, para os denominados trabalhadores rurais boias-frias. 2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 3. Aplica-se a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário") aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. 4. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador camponês, o STJ sedimentou o entendimento de que a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal. 5. No caso concreto, o Tribunal a quo, não obstante tenha pressuposto o afastamento da Súmula 149/STJ para os "boias-frias", apontou diminuta prova material e assentou a produção de robusta prova testemunhal para configurar a recorrida como segurada especial, o que está em consonância com os parâmetros aqui fixados. 6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (RESP 201200891007, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 19/12/2012).

Da leitura da ementa retrotranscrita, ressaí cristalino ser dispensável que o princípio de prova documental diga respeito a todo o período a comprovar-se: admite-se que aluda, apenas, à parcela deste. Equivale, pois, a afirmar-se que o princípio deve reportar-se ao menos a um quinhão do intervalo laborativo a ser comprovado. E, em ação de aposentadoria por idade rural, o que deve ser demonstrado é justamente o lapso dito de carência, vale dizer, a labuta camponesa no período imediatamente anterior à vindicação do benefício, pois, sem isso, não há benesse a deferir-se.

Destarte, à luz dos julgados do c. STJ e da linha exegética acima, inclino-me pela simultaneidade, ainda quando diminuta, entre os documentos ofertados e o interregno laboral necessário à outorga do beneplácito.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 18/05/2013 (jd 5341723, fl.10), incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados, dentre outros documentos, registros em CTPS do cônjuge da autora, indicando o cargo de serviços gerais em agropecuária, em períodos intermitentes de 02/06/1986 a 05/05/2004, sendo o mais recente de 01/10/1998 a 05/05/2004 (id 5341723, fls. 45/48). E como assentado pela Segunda Turma do STJ no AGARESP 201402280175, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJE 11/12/2014, a qualificação de trabalhador rural do marido se estende à demandante.

Os demais documentos apresentados (certidão de casamento, em que seu genitor acha-se qualificado como lavrador, em 1953; certidão de casamento e escritura pública de venda e compra de imóvel, identificando seu cônjuge como lavrador, em 1980 e 2003, respectivamente e carteira de filiação de seu marido ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Nova Andradina, em 1982, ,jd 5341723, fls. 12, 15/17 e 41/43) embora extemporâneos, corroboram o exercício de atividades rurais por significativo interregno temporal.

Resulta evidenciada a presença, in casu, de princípios de prova documental do labor rural, contemporâneos ao lapso reclamado ao deferimento da benesse (maio/1998 a maio/2013).

Os depoimentos testemunhais, colhidos em audiência realizada em 03/09/2018, foram uníssimos no sentido de que a autora sempre trabalhou como rurícola.

Deveras, Guerino e Denary, que conhecem a autora há cerca de trinta anos, afirmaram que ela exerceu atividades na lavoura, na qualidade de diarista e por empreitada, sobretudo na colheita de algodão e feijão e na quebra de milho, cujos pagamentos eram calculados por peso, por carreira ou por balão. Acrescentaram que a demandante trabalhou para os empregadores *Fazenda São Pedro, Fazenda Dois Irmãos, Vera Cruz e Cafezinho*.

Nesse contexto, a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coisa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o artigo 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo (17/05/2017 - fl 58). Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido leading case.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPD, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

As custas processuais serão pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita e disposições contidas tanto no artigo 27 do CPC/1973 quanto no artigo 91 do CPC/2015. Ademais, não se exige a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Do exposto, dou provimento à apelação para conceder aposentadoria por idade rural à parte autora, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Respeitadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Origem

APELAÇÃO (198) Nº 5004938-74.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. ANA PEZARINI
APELANTE: LAUDEMIRA MOREIRA DE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: DEONISIO GLEDIN NETO - MS19140-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação autoral tirada de sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural, à míngua de início de prova material da atividade rurícola no período de carência e condenou a vencida em custas e honorários advocatícios, arbitrados à ordem de 10% sobre o valor da causa, com a ressalva de se cuidar de beneficiária de gratuidade judiciária (id 4524845, fls. 90/93).

A autora busca a modificação da decisão, ao argumento da existência de início de prova material da atividade rurícola, corroborada por prova testemunhal harmônica. Pede, ademais, sejam concedidos os efeitos da tutela recursal (id 4524845, fls. 98/108).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 932 do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, no aludido preceito consagra-se a possibilidade de desfecho singular do recurso pelo Relator, dele não conhecendo quando inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida (inc. III); negando-lhe provimento (inc. IV), ou, uma vez facultada apresentação de contrarrazões, dando-lhe provimento (inc. V), desde que existente, a respeito da matéria, súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; ou entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o artigo 1.011 do NCPC.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) *é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);*

(ii) *são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);*

(iii) *não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00023585620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);*

(iv) *o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;*

(v) *possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).*

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo e. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo decurso de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (REsp 201202472193, REsp - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016).

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...)" (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501296124, Relatora Min. MARIA THERESA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013).

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externalizados no artigo 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015).

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que emprega a esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".(EI 00139251020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015).

Outra temática remanesce polêmica à atualidade, mormente na seara desta egrégia Corte, e diz com a necessidade de contemporaneidade do início de prova material amealhado a, quando menos, uma fração do período exigido pela lei para a outorga do benefício.

Muito embora reconheça postura algo hesitante deste Tribunal - que, muita vez, vem relativizando o atendimento dessa exigência, principalmente naquelas espécies em que o histórico laborativo rural da parte impressiona, permitindo divisar que na maior parte de sua jornada trabalhista a parte dedicou-se verdadeiramente aos ofícios campestres - tenho por certo que o egrégio STJ vem consagrando a imprescindibilidade de concomitância temporal - ainda que ínfima - entre a data do documento indiciário do afazer rurícola e o interstício de atividade rural necessário à concessão da benesse.

Seguem arestos nesse diapasão:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.4. Ação rescisória improcedente."(AR 3994 / SP, Relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 23/09/2015, DJe 01/10/2015).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL.1. O início de prova material será feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade rural, devendo ser contemporâneos ao período de carência, ainda que parcialmente, o que não ocorreu no caso. Precedentes do STJ.2. O entendimento adotado pelo Tribunal local está em dissonância com a orientação reafirmada no REsp 1.321.493/PR, submetido ao rito do art. 543-C do CPC (recursos especiais repetitivos), que entendeu que se aplica a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário") aos trabalhadores rurais denominados boias-frias, sendo imprescindível a apresentação de início de prova material.3. Agravo Regimental não provido."(AgRg no AREsp 436471 / PR, AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2013/0384226-1, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 25/03/2014, DJe 15/04/2014).

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE RURAL ANTERIORMENTE AO INÍCIO DE PROVA MATERIAL. RESPALDO NA PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. REEXAME DISPOSTO NO ART. 543-C DO CPC. RESP n. 1.348.633/SP. JULGAMENTO MANTIDO. 1. O STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.348.633 definiu que o trabalho rural pode ser reconhecido em período anterior ao início da prova material apresentada, desde que confirmado por prova testemunhal coesa. 2. Incidência da norma prevista no artigo 543-C, com a redação dada pela Lei 11.672/06, tendo em vista o julgado do STJ. 3. Análise do pedido nos termos da recente decisão proferida no recurso especial mencionado determina o cômputo da atividade como rurícola, para efeitos de contagem de tempo de serviço, antes do início da prova material. 4. Para comprovar o trabalho como rurícola, o autor apresentou cópia do certificado de dispensa de incorporação datado de 12/06/1974. 5. O início de prova material, portanto, é extemporâneo ao período que se pretende comprovar. Embora reconhecida a atividade rural pelo Relator com base em documento não contemporâneo ao período, tal fato não vincula o julgamento da retratação, quanto ao período anterior ao reconhecimento, na decisão agravada. Especialmente pelo teor do recurso especial apresentado. 6. A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ. 7. Incabível a retratação do acórdão, mantido o julgado tal como proferido."(APELREEX 0023253920034039999, APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 888959, Relator DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3, NONA TURMA, e-DJF3 10/07/2015).

Esposando o mesmo raciocínio, a Súmula 34 da TNU, verbis:

"Para fins de comprovação do tempo de labor rural, o início de prova material deve ser contemporâneo à época dos fatos a provar".

A propósito, tenho que a condicionante resulta, de certo modo, enaltecida em recurso repetitivo emanado do c. STJ. Vale constatar, num primeiro lance, o seguinte aresto, exarado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHO RURAL. INFORMALIDADE. BOIAS-FRIAS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. SÚMULA 149/STJ. IMPOSSIBILIDADE. PROVA MATERIAL QUE NÃO ABRANGE TODO O PERÍODO PRETENDIDO. IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA. NÃO VIOLAÇÃO DA PRECITADA SÚMULA. 1. Trata-se de Recurso Especial do INSS com o escopo de combater o abrandamento da exigência de produção de prova material, adotado pelo acórdão recorrido, para os denominados trabalhadores rurais boias-frias. 2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 3. Aplica-se a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário") aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. 4. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador campestre, o STJ sedimentou o entendimento de que a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal. 5. No caso concreto, o Tribunal a quo, não obstante tenha pressuposto o afastamento da Súmula 149/STJ para os "boias-frias", apontou diminuta prova material e assentou a produção de robusta prova testemunhal para configurar a recorrida como segura especial, o que está em consonância com os parâmetros aqui fixados. 6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (RESP 201200891007, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 19/12/2012).

Da leitura da ementa retrotranscrita, ressaí cristalino ser dispensável que o princípio de prova documental diga respeito a todo o período a comprovar-se: admite-se que aluda, apenas, à parcela deste. Equivale, pois, a afirmar-se que o princípio deve reportar-se ao menos a um quinhão do intervalo laborativo a ser comprovado. E, em ação de aposentadoria por idade rural, o que deve ser demonstrado é justamente o lapso dito de carência, vale dizer, a labuta campestre no período imediatamente anterior à vindicação do benefício, pois, sem isso, não há benesse a deferir-se.

Destarte, à luz dos julgados do c. STJ e da linha exegética acima, inclino-me pela simultaneidade, ainda quando diminuta, entre os documentos ofertados e o interregno laborativo necessário à outorga do beneplicício.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 11/04/2014 (id 4527845, fl.21), incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados, dentre outros, os seguintes documentos: a) CTPS e CNIS da autora, indicando o exercício de atividade urbana no período de 04/07/2006 a 28/02/2007 e atividade rural, no interregno de 01/03/2009 a 30/06/2010, certidão expedida pelo INCRA, em 25/05/2012, indicando que o marido da autora desenvolve atividade em regime de economia familiar, desde 14/12/2010 e recibos de pagamento de mensalidade do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de São Gabriel do Oeste/MS em nome da autora(id 4524845, fls. 14/17, 24 e 38).

O vínculo de natureza urbana (04/07/2006 a 28/02/2007) não constitui óbice à concessão da benesse vindicada, porquanto reduz-se a um pequeno interregno coincidente com o período de carência, fato que não impede o reconhecimento da condição de rurícola, mormente no presente caso em que os testemunhos foram firmes em apontar o trabalho, na mesma propriedade rural, por cerca quarenta anos de vida da autora.

Resulta evidenciada a presença, *in casu*, de princípios de prova documental do labor rural, contemporâneos ao lapso reclamado ao deferimento da benesse (abril/1999 a abril/2014).

Foram colhidos os depoimentos da autora e das testemunhas em audiência realizada em 02/02/2018.

A autora informou que, desde tenra idade, exerce atividades na lavoura, em auxílio a seus pais, declinando o nome dos empregadores Darci Luis Simoni, Fazenda de Elias Medeiros e Fazenda Capim Branco, dentre outras. Asseverou que reside e trabalha no assentamento Itaquí, desde 2010, local em cultivo mandioca, batata e cana de açúcar.

A testemunha Sebastião e a informante Maria Aparecida corroboraram o depoimento da autora no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, Maria Aparecida dos Santos Cesarino afirmou que a autora, desde jovem, exerceu funções na lavoura, nas propriedades de Yama e dos Pereira e que, atualmente, reside no assentamento, local em que cultiva diversos produtos agrícolas, sem auxílio de empregados.

Sebastião Frutas da Silva, por seu turno, asseverou que conhece a demandante desde o ano 2000 e que ela tomava conta de um sítio próximo ao assentamento. Acrescentou que, a partir de 2010, a autora passou a morar e trabalhar no indigitado assentamento *Itaqui*, mexendo com cultura de subsistência e criando galinhas e porcos.

Nesse contexto, a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o artigo 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposto pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo (26/10/2006 - fl. 53). Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCP, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

As custas processuais serão pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita e disposições contidas tanto no artigo 27 do CPC/1973 quanto no artigo 91 do CPC/2015. Ademais, não se exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Do exposto, dou provimento à apelação para conceder aposentadoria por idade rural à parte autora, nos termos da fundamentação supra.

Em atenção a exposto requerimento da autoria, e considerando tratar-se de verba de caráter alimentar, consociada à idade da parte autora, antecipo a tutela de urgência, nos termos dos artigos 300, caput, e 536 do NCP, determinando ao INSS a imediata implantação do benefício.

Intimem-se.

Respeitadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Origem.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029352-63.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: MARILENE ALVES DA COSTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Marilene Alves da Costa, em face de decisão proferida em execução, que acolheu a exceção de pré-executividade apresentada pelo INSS, para homologar o cálculo de fls. 57/58, e condenar a autarquia ao pagamento do valor de R\$681,20, a título de honorários advocatícios, atualizado até março de 2017. Diante da sucumbência, condenou a parte exequente ao pagamento dos honorários advocatícios ao importe de R\$ 800,00 (oitocentos reais), suspensa a exigibilidade, por força da gratuidade processual.

Em suas razões de inconformismo, a parte agravante sustenta haver erro material no título executivo, devendo ser reconhecido o seu direito ao recebimento do auxílio-doença. Subsidiariamente, pede que sejam afastados os abatimentos da conta de liquidação referente aos períodos de recebimento de auxílio-doença, ou ainda que seja considerada a suspensão do auxílio-acidente nos períodos de concessão do auxílio-doença, mantendo-se, no entanto, o direito da agravante ao recebimento dos valores referentes aos atrasados do benefício de auxílio-acidente, compreendidos entre o termo inicial do benefício considerado até a data que anteceder a concessão do auxílio-doença. Ainda, se insurge contra o abatimento da base de cálculo de honorários quanto aos recebimentos administrativos e pede o afastamento da Lei n.º 11.960/09, na atualização monetária da conta em liquidação devendo ser elaborados novos cálculos.

Pugna pela suspensão da eficácia da decisão agravada.

É o relatório.

Decido.

É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto no título executivo transitado em julgado.

Conforme consta do título executivo, a r. sentença concedeu à parte autora o benefício de auxílio-acidente, pelo prazo de seis meses a contar da data do sentenciamento do feito (22/11/2011), devendo a mesma ser submetida a tratamento, reavaliação e a processo de reabilitação. Ainda, foi mantida a tutela antecipada anteriormente deferida (auxílio-doença implantado com DIB em 27/05/2011 e DIP em 01/06/2011).

Efetivamente, ainda que se evidencie a ocorrência de erro material no extrato do julgado proferido por esta Corte (ID 7958077), não se constata qualquer prejudicialidade processual, pois de clareza se extrai de sua fundamentação a manutenção da r. sentença, estabelecendo, contudo, a data do início do benefício a contar da citação (06/01/2011).

Nesse sentido, inclusive, se observa que a parte autora interpôs agravo legal, visando a reforma do referido julgado, constando do relatório do referido recurso:

"(...)

Em suas razões, pugna a parte agravante pela reforma da decisão monocrática, insistindo no acerto da pretensão ventilada na inicial, no sentido de haver preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, que seja concedido o benefício de auxílio-doença até a reabilitação." (ID 7958077- pág. 09).

Foi negado provimento ao recurso e certificado o trânsito em julgado em 13 de junho de 2016.

Sendo assim, o erro material não afeta o julgado de modo a ser necessário o pronunciamento sobre o direito da parte agravante ao recebimento do auxílio-doença, não se revelando a fase executória o momento propício para se rediscutir as questões já analisadas no título exequendo.

No mais, nota-se que a exequente recebeu por força de tutela o benefício de auxílio-doença (NB 31/546.875.020-8), entre 27/05/2011 e 31/12/2011, antes da transformação em Auxílio-acidente, concedida pela r. sentença.

Dessa forma, ao se apurar o valor efetivamente devido, descontadas as parcelas pagas a título de auxílio-doença (27/05/2011 a 31/12/2011), se constata resultado negativo ao credor, tendo em vista que a RMI do auxílio-doença corresponde a 91% do salário-de-benefício e o auxílio-acidente equivale a 50% do salário-de-benefício.

Esclareça-se que o título executivo expressamente autorizou o desconto das parcelas já recebidas pelo credor, *in verbis*: "Mantida a forma de atualização de valores atrasados, autorizando-se o desconto das parcelas já pagas ao segurado, em função da antecipação de tutela e implantação de auxílio-doença, fls. 128" (ID 7958077 – pág. 05), razão pela qual descabida a alegada suspensão de desconto pretendida pelo recorrente.

Com relação à atualização monetária, *in casu*, o título executivo determinou, expressamente, para fins de atualização monetária e juros de mora, a incidência dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09 (ID 7958073), devendo estes ser observados na confecção dos cálculos de liquidação, sob pena de violação à *res judicata*.

Ressalte-se que, muito embora a Suprema Corte, no julgamento do RE n.º 870.947, em 20/9/2017, em sede de repercussão geral, tenha declarado inconstitucional a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (TR), ainda assim há de ser respeitada a coisa julgada.

A referida decisão do STF é posterior ao trânsito em julgado da decisão exequenda e, portanto, não há de se cogitar em inexigibilidade da obrigação/ relativização da coisa julgada, haja vista o disposto no artigo 535, §§ 5º ao 8º, do CPC/2015.

Por outro lado, pelo princípio da causalidade, compõem a base de cálculo dos honorários advocatícios fixados no título executivo judicial as parcelas pagas administrativamente.

Com efeito, a jurisprudência orientou-se no sentido de que os valores pagos administrativamente ao autor, durante o curso da ação de conhecimento, não podem ser subtraídos da base de cálculo dos honorários fixados na referida fase processual.

Nesse mesmo sentido, cito:

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE.

Os honorários sucumbenciais devem incidir sobre a totalidade dos valores devidos, afastando-se a pretensão de excluir da base de cálculo os valores pagos na esfera administrativa. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1169978/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, 5ª TURMA, v.u., DJUe 14/06/2010).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE VERBA SUCUMBENCIAL DEVIDA PELO INSS. SENTENÇA DE CONHECIMENTO QUE ESTABELECE PERCENTUAL SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. COMPENSAÇÃO COM VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Segundo a jurisprudência desta Corte, os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos (REsp 956.263/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJ 3.9.2007).

2. Dessa forma, eventual pagamento de benefício previdenciário na via administrativa, seja ele total ou parcial, não tem o condão de alterar a base de cálculo para os honorários advocatícios fixados na ação de conhecimento, que devem, portanto, ser adimplidos como determinado no respectivo título exequendo.

3. Recurso especial a que se nega provimento." (REsp 1435973/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/03/2016, DJe 28/03/2016)

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS. PAGAMENTOS ADMINISTRATIVOS. COMPENSAÇÃO. REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os pagamentos administrativos podem ser compensados em liquidação de sentença. Todavia, não podem ser afastados, em regra, da base de cálculo dos honorários advocatícios fixados no processo de conhecimento. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1240738/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 24/05/2012)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NA AÇÃO DE CONHECIMENTO. BASE DE CÁLCULO. PARCELAS PAGAS ADMINISTRATIVAMENTE. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Consoante entendimento desta Corte, os valores pagos administrativamente ao autor durante o processo de conhecimento não devem ser excluídos da base de cálculo da verba honorária fixada na sentença exequenda. Precedentes.

II - Agravo desprovido.

(AgRg no REsp 1179623/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 11/10/2011, DJe 24/10/2011).

Ante o exposto, **concedo parcialmente o efeito suspensivo**, apenas no tocante à base de cálculo dos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 3 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5054691-97.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 32 - DES. FED. ANA PEZARINI
APELANTE: ANA MARIA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO DONIZETI DE CARVALHO - SP140749-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação autoral tirada de sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural, à míngua de prova da atividade rural, no período de carência e condenou a vencida em custas e honorários advocatícios, arbitrados à ordem de 10% sobre o valor da causa, com a ressalva de se cuidar de beneficiária de gratuidade judiciária (id. 6637140).

Em seu recurso, o promovente pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de existência de início de prova material da atividade rural, corroborada por prova testemunhal harmônica (id. 6637143).

Com contrarrazões (id. 6637149), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932 do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, no aludido preceito consagra-se a possibilidade de desfecho singular do recurso pelo Relator, dele não conhecendo quando inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida (inc. III); negando-lhe provimento (inc. IV), ou, uma vez facultada apresentação de contrarrazões, dando-lhe provimento (inc. V), desde que existente, a respeito da matéria, súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; ou entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

A teor do disposto no artigo 1.011 do NCPC, recebo o recurso de apelação.

Pois bem, a aposentadoria por idade de rural exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rural da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014)

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015).

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014; AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009; AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013; AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção: EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Outra temática remanesce polêmica à atualidade, mormente na seara desta egrégia Corte, e diz com a necessidade de contemporaneidade do início de prova material amealhado a, quando menos, uma fração do período exigido pela lei para a outorga do benefício.

Muito embora reconheça postura algo hesitante deste Tribunal - que, muita vez, vem relativizando o atendimento dessa exigência, principalmente naquelas espécies em que o histórico laborativo rural da parte impressiona, permitindo divisar que na maior parte de sua jornada trabalhista a parte dedicou-se verdadeiramente aos ofícios campestres - tenho por certo que o egrégio STJ vem consagrando a imprescindibilidade de concomitância temporal - ainda que ínfima - entre a data do documento indiciário do afazer rural e o interstício de atividade rural necessário à concessão da benesse.

Seguem arestos nesse diapasão: STJ, AR 3994 / SP, Relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 23/09/2015, DJe 01/10/2015; STJ, AgRg no AREsp 436471 / PR, AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL 2013/0984226-1, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 25/03/2014, DJe 15/04/2014; TRF3, APELREEX 00232553620034039999, Relator DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, NONA TURMA, e-DJF3 10/07/2015.

Esposando o mesmo raciocínio, a Súmula 34 da TNU, verbis:

"Para fins de comprovação do tempo de labor rural, o início de prova material deve ser contemporâneo à época dos fatos a provar".

A propósito, tenho que a condicionante resulta, de certo modo, enaltecida em recurso repetitivo emanado do c. STJ. Vale constatar, num primeiro lançamento, o seguinte aresto, exarado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHO RURAL. INFORMALIDADE. BOIAS-FRIAS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. SÚMULA 149/STJ. IMPOSSIBILIDADE. PROVA MATERIAL QUE NÃO ABRANGE TODO O PERÍODO PRETENDIDO. IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA. NÃO VIOLAÇÃO DA PRECITADA SÚMULA. 1. Trata-se de Recurso Especial do INSS com o escopo de combater o abrandamento da exigência de produção de prova material, adotado pelo acórdão recorrido, para os denominados trabalhadores rurais boas-frias. 2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 3. Aplica-se a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário") aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. 4. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador campestre, o STJ sedimentou o entendimento de que a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal. 5. No caso concreto, o Tribunal a quo, não obstante tenha pressuposto o afastamento da Súmula 149/STJ para os "boias-frias", apontou diminuta prova material e assentou a produção de robusta prova testemunhal para configurar a recorrida como segurada especial, o que está em consonância com os parâmetros aqui fixados. 6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(RESP 201200891007, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 19/12/2012).

Ora bem, da leitura da ementa retrotranscrita, ressei cristalino ser dispensável que o princípio de prova documental diga respeito a todo o período a comprovar-se: admite-se que aluda, apenas, à parcela deste. Equivale, pois, a afirmar-se que o princípio deve reportar-se ao menos a um quinhão do intervalo laborativo a ser comprovado. E, em ação de aposentadoria por idade rural, o que deve ser demonstrado é justamente o lapso dito de carência, vale dizer, a labuta campesina no período imediatamente anterior à vindicação do benefício, pois, sem isso, não há benesse a deferir-se.

Destarte, à luz dos julgados do c. STJ e da linha exegética acima, inclino-me pela simultaneidade, ainda quando diminuta, entre os documentos ofertados e o interregno laboral necessário à outorga do benelplácito.

De se acentuar, a esta parte, que doutrina e jurisprudência tradicionalmente caminhavam no sentido de que a inexistência de início de prova material, em feitos tendentes à outorga de aposentadoria por idade de trabalhador rural, conduzia, inexoravelmente, à improcedência da postulação deduzida.

Todavia, não se pode olvidar do advento de precedente oriundo do colendo Superior Tribunal de Justiça, tirado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, precisamente o REsp nº 1.352.721/SP, no âmbito do qual se deliberou que a falta de eficaz princípio de prova material do labor campesino traduz-se em ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, abrindo ensejo à extinção do processo sem resolução de mérito, verbis:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPOSTA. DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido." (RESP 201202342171, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE 28/04/2016).

Muito embora ciente do posicionamento desta Turma Julgadora, do qual comungo, a caracterizar a improcedência do pedido em casos tais, reputo curial revisitar tal exegese, pela força incontestável do leading case retrotranscrito, inclusive em homenagem à celeridade procedimental, tendo em conta a possibilidade de devolução de feitos pela egrégia Vice-Presidência para eventual exercício de juízo de retratação. Adite-se que a egrégia Terceira Seção desta Corte, incumbida do apaziguamento de posicionamentos jurisprudenciais na seara previdenciária, vem adotando o entendimento da Corte Superior, como dá conta o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ATIVIDADE URBANA DO CÔNJUGE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL DESCARACTERIZADO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO LEGAL. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE DE VALORAÇÃO DOS DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS. SÚMULA N. 149 DO E. STJ. IMPEDIMENTO PARA O DESENVOLVIMENTO REGULAR DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE TÍTULO JUDICIAL QUE ORA SE RESCINDE. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA ALIMENTAR E BOA-FÉ. REVELIA. NÃO APLICAÇÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. (...) IX - A finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades inúteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do art. 400 do CPC de 1973, atual artigo 443 do Novo CPC. X - A interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 485, IV, do Novo CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 320 e 321 do atual CPC. XI - Carece a autora da ação subjacente de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei n.º 8.213/91), restando prejudicada a apreciação do pedido de reconhecimento da atividade rural. (...) XIV - Ação rescisória cujo pedido se julga procedente. Processo subjacente que se julga extinto, sem resolução do mérito. Tutela que se concede em maior extensão". (AR 00086993320154030000, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, e-DJF3 Judicial 1 17/06/2016).

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 25/05/2009 (id. 6637097), incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 168 meses.

A título de início de prova documental, foram colacionados os seguintes documentos:

a) cópia incompleta e parcialmente ilegível de uma escritura pública de venda e compra de um imóvel rural, datada de 04/10/2010, onde o marido da requerente encontra-se qualificado como fazendeiro (id. 6637100); e

b) cópia de uma escritura pública de venda e compra de um imóvel rural, datada de 19/09/1986, onde o cônjuge da vindicante acha-se qualificado como fazendeiro (id. 6637101).

Nesse contexto, o pretendo direito ao benefício não se sustenta, à falta de contemporaneidade entre os princípios de prova documental e o lapso no âmbito do qual haveria de ser comprovado o labor rural (maio/1995 a maio/2009).

Destarte, ausente vestígio de prova documental quanto ao labor campestre da proponente, despicienda a produção da prova testemunhal, por si só insuficiente a amparar a concessão do benefício perseguido, conforme Súmula STJ nº 149.

Diante do exposto, nos termos dos artigos 485, IV, e 320, do NCPC, JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, restando prejudicada a apelação.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no artigo 98, § 3º, do NCPC, que manteve a sistemática da Lei n. 10660/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Oportunamente, restituam-se os autos à origem com as anotações e cauteladas de praxe.

Dê-se ciência.

D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação autoral tirada de sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural, à míngua de prova da atividade rurícola, no período de carência e condenou a vencida em custas e honorários advocatícios, arbitrados à ordem de 10% sobre o valor da causa, com a ressalva de se cuidar de beneficiária de gratuidade judiciária (id. 4322016).

Em seu recurso, o promovente pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de existência de início de prova material da atividade rurícola, corroborada por prova testemunhal harmônica (id. 4322019).

Com contrarrazões (id. 4322024), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932 do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, no aludido preceito consagra-se a possibilidade de desfecho singular do recurso pelo Relator, dele não conhecendo quando inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida (inc. III); negando-lhe provimento (inc. IV), ou, uma vez facultada apresentação de contrarrazões, dando-lhe provimento (inc. V), desde que existente, a respeito da matéria, súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; ou entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

A teor do disposto no artigo 1.011 do NCPC, recebo o recurso de apelação.

Pois bem, a aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, insere no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014)

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singular declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015).

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJE 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campestres e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014; AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009; AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013; AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção: EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, e-DJF3 Judicial 110/06/2015.

Outra temática remanesce polêmica à atualidade, mormente na seara desta egrégia Corte, e diz com a necessidade de contemporaneidade do início de prova material amealhado a, quando menos, uma fração do período exigido pela lei para a outorga do benefício.

Muito embora reconheça postura algo hesitante deste Tribunal - que, muita vez, vem relativizando o atendimento dessa exigência, principalmente naquelas espécies em que o histórico laborativo rural da parte impressiona, permitindo divisar que na maior parte de sua jornada trabalhista a parte dedicou-se verdadeiramente aos ofícios campestres - tenho por certo que o egrégio STJ vem consagrando a imprescindibilidade de concomitância temporal - ainda que ínfima - entre a data do documento indiciário do afazer rurícola e o interstício de atividade rural necessário à concessão da benesse.

Seguem arrestos nesse diapasão: STJ, AR 3994 / SP, Relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 23/09/2015, DJe 01/10/2015; STJ, AgRg no AREsp 436471 / PR, AGRÁVO REGIMENTAL NO AGRÁVO EM RECURSO ESPECIAL 2013/0384226-1, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 25/03/2014, DJe 15/04/2014; TRF3, APELREEX 00232553620034039999, Relator DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, NONA TURMA, e-DJF3 10/07/2015.

Esposando o mesmo raciocínio, a Súmula 34 da TNU, verbis:

"Para fins de comprovação do tempo de labor rural, o início de prova material deve ser contemporâneo à época dos fatos a provar".

A propósito, tenho que a condicionante resulta, de certo modo, enaltecida em recurso repetitivo emanado do c. STJ. Vale constatar, num primeiro lance, o seguinte aresto, exarado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHO RURAL. INFORMALIDADE. BOIAS-FRIAS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. SÚMULA 149/STJ. IMPOSSIBILIDADE. PROVA MATERIAL QUE NÃO ABRANGE TODO O PERÍODO PRETENDIDO. IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA. NÃO VIOLAÇÃO DA PRECITADA SÚMULA. 1. Trata-se de Recurso Especial do INSS com o escopo de combater o abrandamento da exigência de produção de prova material, adotado pelo acórdão recorrido, para os denominados trabalhadores rurais boas-frias. 2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 3. Aplica-se a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário") aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. 4. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador campestre, o STJ sedimentou o entendimento de que a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal. 5. No caso concreto, o Tribunal a quo, não obstante tenha pressuposto o afastamento da Súmula 149/STJ para os "boias-frias", apontou diminuta prova material e assentou a produção de robusta prova testemunhal para configurar a recorrida como segura especial, o que está em consonância com os parâmetros aqui fixados. 6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(RESP 201200891007, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 19/12/2012).

Ora bem, da leitura da ementa retrotranscrita, ressei cristalino ser dispensável que o princípio de prova documental diga respeito a todo o período a comprovar-se: admite-se que aluda, apenas, à parcela deste. Equivale, pois, a afirmar-se que o princípio deve reportar-se ao menos a um quinhão do intervalo laborativo a ser comprovado. E, em ação de aposentadoria por idade rural, o que deve ser demonstrado é justamente o lapso dito de carência, vale dizer, a labuta campestre no período imediatamente anterior à vindicação do benefício, pois, sem isso, não há benesse a deferir-se.

Destarte, à luz dos julgados do c. STJ e da linha exegética acima, inclino-me pela simultaneidade, ainda quando diminuta, entre os documentos ofertados e o interregno laboral necessário à outorga do beneplicito.

De se acentuar, a esta parte, que doutrina e jurisprudência tradicionalmente caminhavam no sentido de que a inexistência de início de prova material, em feitos tendentes à outorga de aposentadoria por idade de trabalhador rural, conduzia, inexoravelmente, à improcedência da postulação deduzida.

Todavia, não se pode olvidar do advento de precedente oriundo do colendo Superior Tribunal de Justiça, tirado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, precisamente o REsp nº 1.352.721/SP, no âmbito do qual se deliberou que a falta de eficaz princípio de prova material do labor campestre traduz-se em ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, abrindo ensejo à extinção do processo sem resolução de mérito, verbis:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA. DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO."

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido." (RESP 201202342171, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE 28/04/2016).

Muito embora ciente do posicionamento desta Turma Julgadora, do qual comungo, a caracterizar a improcedência do pedido em casos tais, reputo curial revisitar tal exegese, pela força incontestável do leading case retrotranscrito, inclusive em homenagem à celeridade procedimental, tendo em conta a possibilidade de devolução de feitos pela egrégia Vice-Presidência para eventual exercício de juízo de retratação. Adite-se que a egrégia Terceira Seção desta Corte, incumbida do apaziguamento de posicionamentos jurisprudenciais na seara previdenciária, vem adotando o entendimento do Corte Superior, como dá conta o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ATIVIDADE URBANA DO CÔNJUGE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL DESCARACTERIZADO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO LEGAL OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE DE VALORAÇÃO DOS DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS. SÚMULA N. 149 DO E. STJ. IMPEDIMENTO PARA O DESENVOLVIMENTO REGULAR DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE TÍTULO JUDICIAL QUE ORA SE RESCINDE. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA ALIMENTAR E BOA-FÉ. REVELIA. NÃO APLICAÇÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. (...) IX - A finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades inuteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do art. 400 do CPC de 1973, atual artigo 443 do Novo CPC. X - A interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 485, IV, do Novo CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 320 e 321 do atual CPC. XI - Carece a autora da ação subjacente de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei n. 8.213/91), restando prejudicada a apreciação do pedido de reconhecimento da atividade rural. (...) XIV - Ação rescisória cujo pedido se julga procedente. Processo subjacente que se julga extinto, sem resolução do mérito. Tutela que se concede em maior extensão". (AR 0008699320154030000, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, e-DJF3 Judicial 117/06/2016).

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 27/07/2013 (íd. 4321987), incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova documental, foram colacionados os seguintes documentos:

- a) certidão de casamento, realizado em 19/06/1976, onde o marido acha-se qualificado como lavrador (id. 4321989);
- b) certidão de nascimento do filho, ocorrido em 12/05/1982, onde o cônjuge acha-se qualificado com lavrador (id. 4321990);
- c) ficha de filiação do marido da vindicante no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Paulo de Faria/SP, com data de admissão em 08/11/1976 (id. 4321992); e
- d) título eleitoral da requerente, datado de 23/08/1976, com rasuras (id. 4321994).

Nesse contexto, o pretense direito ao benefício não se sustenta, à falta de contemporaneidade entre os princípios de prova documental e o lapso no âmbito do qual haveria de ser comprovado o labor rural (julho/1998 a julho/2013).

Destarte, ausente vestígio de prova documental quanto ao labor campesino da proponente, **despicienda a produção da prova testemunhal, por si só insuficiente a amparar a concessão do benefício perseguido, conforme Súmula STJ nº 149.**

Diante do exposto, nos termos dos artigos 485, IV, e 320, do NCPC, **JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, restando prejudicada a apelação.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no artigo 98, § 3º, do NCPC, que manteve a sistemática da Lei n. 1060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Oportunamente, restitua-se os autos à origem com as anotações e cautelas de praxe.

Dê-se ciência.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022351-27.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE RONALDO ROQUE DE ANDRADE
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA - SP215263-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de decisão proferida em execução de sentença, que homologou os cálculos elaborados pela contadoria judicial.

Em suas razões de inconformismo, o INSS sustenta que deve ser reconhecida como devida a incidência do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, que fixa a Taxa Referencial (TR) como indexador para atualização dos valores devidos pela Fazenda Pública.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

Foi determinado que o agravante trouxesse cópia do título executivo judicial, consubstanciado na sentença e no acórdão transitado em julgado, sob pena de não conhecimento do recurso.

Decorreu *in albis* o prazo para cumprimento da referida decisão.

É o relatório.

DECIDO.

Passo à análise da admissibilidade do recurso interposto.

O cerne da questão diz respeito aos critérios de atualização monetária a serem empregados na conta de liquidação, sendo que o agravante não instruiu o presente agravo com cópia do título executivo judicial, o que inviabiliza a sua análise.

Destarte, o recurso é inadmissível, a teor do disposto no inciso II, §3º do art. 1.017 do Código de Processo Civil/2015, cuja inobservância da referida disposição legal enseja o não conhecimento das razões.

Ante o exposto, **não conheço do agravo de instrumento.**

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 5 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5003182-32.2018.4.03.6183
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: JAIME JOSE MISSE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JAIME JOSE MISSE
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

D E S P A C H O

Tendo em vista o alegado em razões de embargos de declaração, converto o julgamento em diligência para que o autor colacione aos autos formulário indicando na seção de fatores de risco a respeito de sua exposição a líquidos inflamáveis.

Int.

Prazo: 10 (dez) dias.

Após, retornem os autos para julgamento.

São Paulo, 4 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5003182-32.2018.4.03.6183
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: JAIME JOSE MISSE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JAIME JOSE MISSE
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

DESPACHO

Tendo em vista o alegado em razões de embargos de declaração, converto o julgamento em diligência para que o autor colacione aos autos formulário indicando na seção de fatores de risco a respeito de sua exposição a líquidos inflamáveis.

Int.

Prazo: 10 (dez) dias.

Após, retornem os autos para julgamento.

São Paulo, 4 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020688-43.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: SIDNEI DOMINGUES
Advogados do(a) AGRVANTE: MIRELLA ELIARA RUEDA - SP293863-N, MANOEL EDSON RUEDA - SP124230-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SIDNEI DOMINGUES, em face de decisão proferida em ação de restabelecimento de aposentadoria por invalidez, que indeferiu o pedido de tutela, pleiteada com o escopo de se determinar ao réu INSS que proceda à imediata reimplantação do indigitado benefício.

Em suas razões de inconformismo, aduz o(a) agravante, que a teor da documentação acostada aos autos, comprova estar incapacitado(a) para exercer atividade laboral, conforme atestado por profissional médico; portanto, insubsistente a decisão impugnada.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido (ID 6480775).

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

A tutela de urgência requerida no presente instrumento foi indeferida nos seguintes termos:

...

"Por primeiro, é de se esclarecer que se consubstancia em dever legal a revisão da concessão administrativa do benefício pela autarquia.

In casu, verifica-se que a documentação acostada aos autos não demonstra, de plano, a incapacidade laboral arguida, sendo necessária a comprovação do alegado por meio da regular dilação probatória.

Estando controvertida a conclusão dos profissionais médicos quanto à condição do autor em exercer atividade laborativa; enquanto o perito do réu atesta que o(a) autor(a) está apto(a) para o trabalho, outros laudos médicos afirmam que este(a) não possui condições de exercer seu mister.

Desta feita, é imprescindível a realização de perícia médica atual para o deslinde do caso em apreço.

Por ora, carecem os autos da probabilidade de direito apta a autorizar a tutela requerida.

Ante o exposto, indefiro a tutela de urgência requerida.”

...

Do reexame dos autos, verifica-se que a prova produzida pela parte autora é insuficiente para, por si, demonstrar a probabilidade do direito alegado, mesmo que para proporcionar um Juízo de convencimento minimamente seguro a amparar, ainda que provisoriamente, a pretensão versada na inicial.

Destarte, cabível o julgamento do recurso nos termos do art. 932 do CPC/2015, ante a indispensabilidade da produção de perícia médica para se dirimir a controvérsia, em consonância com a jurisprudência pátria (AGA 200900311100, Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, p. 13.08.2015 e; AGA 200801792468, Min. Sidnei Beneti, Terceira Turma, p. 11.05.2009) e, por analogia, à Súmula/STJ n. 568.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

Int.

Após, baixem os autos.

São Paulo, 4 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5014979-05.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: JURANDI NOVAES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DESPACHO

Colacione o autor, no prazo de cinco dias, e nos termos do parágrafo único do art. 932, do CPC, os arquivos referentes aos depoimentos das testemunhas (docs. nº 7359890-03/04 e 7359883-04) colhidos em audiência.

Após, tomem concluso para julgamento.

Int.

São Paulo, 4 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023338-63.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: RITA DIOCINA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS PIRES MACIEL - SP272143-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RITA DIOCINA DOS SANTOS, em face de decisão proferida em ação que objetiva a concessão de benefício previdenciário, que indeferiu o pedido de justiça gratuita, nos seguintes termos:

"(...)Entendo que não há que se falar em presunção absoluta de veracidade da declaração do requerente ao benefício. Assim, verificados elementos objetivos que indiquem contrariamente à alegada hipossuficiência financeira, tal qual a qualificação profissional do requerente, a natureza e valor da demanda, ou fatos relatados nos autos, é possível ao juiz afastar a presunção de necessidade, observado que fundamenta propriamente a decisão, bem como é facultado à parte contrária impugnar o benefício, a qualquer tempo, nos moldes da lei.

No caso dos autos, verifica-se que a parte autora não trouxe aos autos qualquer demonstrativo da alegada hipossuficiência. Não há nos autos qualquer elemento a indicar renda compatível com a justiça gratuita, ou mesmo demanda extraordinária e essencial de despesas que a impossibilita de arcar com custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

A banalização do instituto da Justiça Gratuita deve ser combatida a fim de se evitar a fomentação de ações judiciais duvidosas que somente contribuem para onerar ainda mais a Administração da Justiça sem a contrapartida do recolhimento da taxa devida.

Assim, o não cumprimento desta implicará em extinção de plano do processo, a não ser que sejam recolhidas as custas processuais no prazo de 15 (quinze) dias..(...)"

Em suas razões de inconformismo, afirma a agravante que não possui meios de arcar com as custas do processo, bastando para tanto a mera declaração de se tratar de pessoa pobre.

Pugna pela concessão da Justiça Gratuita.

Deferida parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 6547345).

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

Decido.

A antecipação dos efeitos da tutela recursal foi parcialmente deferida nos seguintes termos:

...

"Conheço do recurso, ainda que não recolhidas as custas, uma vez que a matéria versada corresponde à própria questão da Justiça Gratuita.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, dispôs que:

"Art. 5º. Omissis.

LXXIX. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos".

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos.

In casu, o benefício foi indeferido em razão da parte autora não ter carreado aos autos qualquer documento apto a demonstrar que, de fato, não possui meios de arcar com as custas do processo - ou seja, que o valor dos proventos recebidos a título de salário ou benefício previdenciário não seriam suficientes para tal finalidade, sem comprometer sua subsistência.

De fato, não há nos autos qualquer elemento que permita ao Juízo a quo ou a este Relator inferir a veracidade das informações, razão pela qual, entendo que a medida adequada no caso concreto é de oportunizar ao autor que promova a juntada aos autos originais de um comprovante de rendimento mensal, e despesas fixas a fim de possibilitar a reanálise do pedido pelo Juiz da causa, uma vez que o indeferimento, de plano, tal como ocorrido tem o condão de mitigar premissa constitucional.

*Ante o exposto, **defiro parcialmente** a antecipação da tutela, para suspender a eficácia da decisão agravada e oportunizar ao autor que junte aos autos principais, no prazo de 10 dias da ciência da presente decisão, singela documentação apta a demonstrar os valores que, porventura, recebe a título de salário ou benefício previdenciário e determinar ao Juízo a quo, com fulcro nestes novos elementos o reexame do pedido."*

...

Tendo em vista a inexistência de fatos novos a infirmar a fundamentação da decisão transcrita e, uma vez que a providência determinada em sede liminar é indispensável para o julgamento da causa, inclusive, para o Juízo a quo reexaminar, se for o caso, a necessidade do deferimento da justiça gratuita, a fim de garantir o princípio da segurança jurídica, a decisão proferida por este Juízo em sede liminar deve ser convalidada em definitiva.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, para convalidar em definitiva a decisão ID 6547345.

Int.

Após, baixem os autos.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em ação de concessão do benefício de auxílio-doença, que deferiu o pedido de tutela, pleiteada com o escopo de se determinar ao réu INSS que proceda à imediata implantação do indigitado benefício.

Em suas razões de inconformismo, aduz o(a) agravante, preliminarmente, não constar dos autos instrumento de procuração, no mais, argui não restar comprovada a incapacidade do autor para exercer atividade laboral.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

Em comunicação à esta Corte, o Juízo *a quo* informou que efetivamente não consta dos autos o instrumento de mandato, assim reconsiderou de decisão de tutela provisória de urgência anteriormente deferida (ID 8138451).

Destarte, está esvaído o objeto do agravo de instrumento em tela, face versar sobre decisão interlocutória cujas consequências jurídicas estão superadas.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento.

Int.

Após, baixem os autos.

São Paulo, 3 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5002841-28.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ARCANGELO EVANGELISTA CORREA FILHO

Advogados do(a) APELANTE: ROSEMIR PEREIRA DE SOUZA - SP233031-A, LEONARDO LEANDRO DOS SANTOS - SP320175-A, AMANDA FLAVIA BENEDITO VARGA - SP332827-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação em ação contra o INSS, objetivando o autor o reconhecimento de labor especial e a conversão de aposentadoria por tempo de serviço concedida em 21.07.11 em aposentadoria especial.

A sentença julgou improcedente o pedido. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspensos em função da gratuidade da justiça.

Em suas razões de apelação, requer a parte autora a reforma da sentença, nos termos da inicial.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Vistos, nos termos do art. 932, III do CPC, cumpre-me, primeiramente, analisar os requisitos extrínsecos do recurso.

A teor do disposto no §5º, do artigo 1.003, do CPC, "*excetuados os embargos de declaração, o prazo para interpor os recursos e para responder-lhes é de 15 (quinze) dias.*"

Tendo sido disponibilizada a decisão proferida em embargos de declaração opostos contra a sentença no Diário da Justiça Eletrônico em 27 de março de 2018, conforme certidão id 7542402, considera-se a data da publicação o primeiro dia útil subsequente, vale dizer, 02 de abril de 2018, segunda-feira. Iniciou-se, portanto, a contagem do prazo recursal no dia 03 de abril de 2018, com termo final em 23 de abril do mesmo ano.

À evidência, o presente recurso, protocolizado em 24 de abril de 2018, é intempestivo.

Ante o exposto, **não conheço da apelação**, a teor do disposto no §5º, do artigo 1003 e inciso III, do artigo 932, ambos do CPC c.c. artigo 33, XIII e 262, parágrafo 2º, ambos do R.L. desta E. Corte.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 6 de dezembro de 2018.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5036721-84.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

JUIZO RECORRENTE: CICERA MARIA DA SILVA

Advogado do(a) JUIZO RECORRENTE: BIANCA LYS MAZO CRUZ - SP357829-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de benefício assistencial, desde a data em que o pedido foi indeferido no âmbito administrativo.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, com termo inicial na data da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% do montante correspondente às parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

Sentença proferida em 26/04/2018.

Sem interposição de recursos voluntários, os autos vieram a esta Corte por força do reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

De acordo com o art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, o duplo grau de jurisdição não se aplica nas hipóteses em que a condenação ou proveito econômico obtido na causa for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

A sentença foi proferida em 26/04/2018, cuja condenação fixou o termo inicial do benefício para o dia 19/10/2015 (data da citação).

Embora a sentença seja ilíquida, o valor da condenação ou proveito econômico evidentemente não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos na data da sua prolação, de modo que a remessa oficial não deve ser conhecida.

NÃO CONHEÇO da remessa oficial.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Int.

São Paulo, 4 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026571-68.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

AGRAVANTE: LINDOMAR FERNANDES

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO VAZ - SP190255-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por LINDOMAR FERNANDES em razão da decisão do Juízo de Direito da 3ª Vara da Comarca de Cubatão - SP, que postergou a apreciação do pedido de tutela de urgência para momento processual próximo, nos autos da ação objetivando o restabelecimento do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

Sustenta a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido(a), a qual impede o seu retorno às atividades habituais, conforme atestados médicos e exames que junta. Alega que a suspensão do benefício põe em risco a sua subsistência.

Feito o breve relatório, decido.

Discute o(a) agravante o cabimento da antecipação da tutela para o imediato restabelecimento da aposentadoria por invalidez, alegando a presença dos requisitos para a sua concessão.

No entanto, a decisão agravada não deliberou acerca do cabimento da antecipação dos efeitos da tutela, limitando-se a diferir sua apreciação para momento processual próximo. Diante da urgência, antecipou a perícia médica e nomeou perito.

Tal fato torna inviável o pronunciamento do Tribunal sobre a *questio*, por implicar em supressão de instância e ofensa ao primado do duplo grau de jurisdição.

A postergação da deliberação sobre medida antecipatória da tutela visa tão somente permitir ao Juízo a melhor formação de sua convicção, sem implicar tecnicamente em ato decisório propriamente dito, dado não ter ele veiculado qualquer carga cognitiva, de maneira a conferir ao ato judicial feição de mero despacho, o qual, por força do art. 1001 do CPC/2015, é irrecorrível.

Assim, não é cabível qualquer recurso contra o ato impugnado neste agravo.

Com fulcro no art. 932, III, do CPC/2015, não conheço do agravo, em razão de sua manifesta inadmissibilidade.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

APELAÇÃO (198) Nº 5060508-45.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: ISRAEL RAMOS
Advogado do(a) APELADO: JORGE ANTONIO REZENDE OSORIO - SP203092-N

D E C I S Ã O

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com o reconhecimento do exercício de atividades em condições especiais nos períodos que menciona, com termo inicial na DER (02/03/2017).

O juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido, reconhecendo a atividade especial de 01/01/2004 a 19/01/2007, 01/02/2007 a 08/01/2008 e de 01/10/2008 a 18/05/2015. O INSS deverá proceder aos cálculos para verificar se viável a concessão do benefício, nos termos da inicial. Pagamento dos atrasados desde a DER, se o caso. Antecipada a tutela. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário, proferida em 03/09/2018.

O INSS apelou, alegando que não foram cumpridos os requisitos para o reconhecimento da atividade especial e consequente implantação do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 932 do CPC, por se tratar de matéria objeto de julgamento de recursos repetitivos pelo STF/STJ.

O julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício para o máximo de 100% (cem por cento), caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, introduzida pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que se refere o citado art. 25, II, da mesma Lei 8.213/91.

Oportuno mencionar a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

Ineficaz o dispositivo desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, motivo pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos do art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl REsp 415298/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Verifico se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto 83.080/79 e Anexo do Decreto 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela de número 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infra-legal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria analisada, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento constante nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma atual do citado art. 70 do Decreto 3.048/99:

Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

Para enquadrar-se ou não como especial a atividade exercida pelo segurado, é necessário verificar a legislação vigente à época do exercício da atividade.

Nos termos do entendimento da Nona Turma e também do STJ, possível o enquadramento por categoria profissional somente até a entrada em vigor da Lei 9.032/95, em 29/04/1995, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91.

A TNU dos Juizados Especiais Federais consolidou entendimento na Súmula 49: "Para reconhecimento de condição especial de trabalho antes de 29/04/1995, a exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física não precisa ocorrer de forma permanente".

Após o início da vigência da Lei 9.032/95, para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após, a edição de referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição aos agentes nocivos.

O art. 258 da IN 77/2015 dispõe que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

Quanto ao EPC ou EPI - equipamento de proteção individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Porém, há discussão acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Considero que a utilização do EPI - equipamento de proteção individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI - equipamento de proteção individual utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC ou EPI - equipamento de proteção individual não descaracteriza a atividade especial. Confira-se, a respeito, REsp 200500142380, publicado no DJ de 10/04/2006.

Também nesse sentido a Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335 (Dje 12/02/2015), com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial;

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

Quanto ao agente ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

Lembro, por oportuno, o disposto na PET 9059, do Superior Tribunal de Justiça, cuja interpretação prática é:

Até 05-03-1997 = 80 dB(A)

De 06-03-1997 a 18-11-2003 = 90 dB(A)

A partir de 19-11-2003 = 85 dB(A)

No Recurso Especial nº 1398260 (Relator o Ministro Herman Benjamin), em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 dB o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

No PEDILEF n. 5002543-81.2011.4.04.7201, representativo da controvérsia, a Turma Nacional de Uniformização firmou a tese de que na hipótese de exposição ao agente nocivo ruído em níveis variados, deve ser realizada a média aritmética simples entre as medições encontradas, afastando-se a técnica de picos de ruído, que considera apenas o limite máximo da variação.

No cancelamento da Súmula n. 32 da TNU, o STJ definiu os parâmetros a serem utilizados para a aferição, segundo o relator do Processo nº 5010059-05.2013.4.04.7001, Juiz Federal Fábio Cesar dos Santos Oliveira (onde reafirmado o entendimento da aferição pela média, na sessão do dia 25/10/2017).

A exposição a **exatos** 80/90/85 dB (limites estipulados pela legislação vigente ao tempo do exercício da atividade), não configura a natureza especial.

Entretanto, curvo-me ao entendimento desta 9ª Turma para reconhecer como especiais as atividades exercidas sob níveis de ruído nos exatos limites previstos na legislação.

A Súmula 68 da TNU dos Juizados Especiais Federais é expressa: o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado.

Quanto aos agentes químicos, é sempre necessário informar o nível de exposição para correto enquadramento do agente agressivo nos termos da Norma Regulamentadora 15, do MTE.

Segundo o posicionamento atual da jurisprudência majoritária, a exposição a agente químico prescinde de quantificação para configurar condição especial de trabalho, nos termos da distinção efetuada na NR 15, do MTE.

Referida norma elenca os fatores agressivos aptos a configurar condição especial de trabalho, especificando quando a análise da exposição ao fator agressivo é quantitativa e quando é qualitativa.

A exposição a agente químico não pode ser mensurada no caso das substâncias elencadas no anexo 13, pois são voláteis e estão dispersas em todo o ambiente de trabalho.

O risco, no caso, é ocupacional. A simples manipulação do agente químico ali elencado, em especial em se tratando de hidrocarbonetos, gera presunção de risco em razão da exposição a produtos cancerígenos. A presença da substância no ambiente é suficiente para expor a risco a saúde do trabalhador, com danos irreversíveis.

Mais ainda. A tecnologia utilizada para a mensuração é sempre por amostragem - o que significa dizer que não há condições técnicas de se avaliar a exposição durante todo o período de trabalho e especificamente em cada local -, também por esse motivo, entendo por ressaltar o meu posicionamento e afastar o regramento imposto pela Instrução Normativa, especificamente no anexo 13, mantida a necessidade de quantificação, quando se trata de substância elencada nos anexos 11 e 12.

Embora afastada a necessidade de quantificação nos casos do anexo 13, continua sendo necessária a comprovação, por meio de formulários, laudos técnicos ou PPPs, da existência do agente químico agressivo, atestada por responsável técnico, nos termos da legislação de regência.

Feitas as devidas ressalvas, portanto, quando comprovada exposição a agente químico, conforme especificado nos anexos 11 e 12 (análise quantitativa) e 13 (análise qualitativa), considero configurada a condição especial de trabalho.

Nesse sentido, julgado da TNU:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES NOCIVOS. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. RECONHECIMENTO. ANÁLISE QUALITATIVA. INCIDENTE CONHECIDO E IMPROVIDO.

- Trata-se de incidente de uniformização movido pelo INSS em face de Acórdão da Turma Recursal do Rio Grande do Sul, que reformou a sentença para reconhecer como especial o período de 28/07/2003 a 19/05/2011 em razão da exposição habitual e permanente a hidrocarbonetos aromáticos (cloreto metileno, dimetilformamida e polisocianatos), não se tendo exigido a avaliação quantitativa, vez que a substância referida encontra-se relacionada no anexo 13 da NR-15.

- Sustenta a parte recorrente que a Turma de origem contrariou o entendimento firmado pela 5ª Turma Recursal de São Paulo (00107483220104036302), no sentido de que após 05/03/1997 se exige medição e indicação da concentração, em laudo técnico, para enquadramento da atividade como especial, no ambiente de trabalho de agente nocivo listado no anexo IV, dos decretos 2.172/97 e 3.048/99, em níveis superiores aos limites de tolerância.

- Os agentes químicos álcoois e hidrocarbonetos caracterizam a atividade como especial para fins previdenciários, na forma dos quadros anexos aos Decretos nº 53.831/64 (código 1.2.11), nº 83.080/79 (código 1.2.10 do anexo I), nº 2.172/97 (código 1.0.19 do anexo IV) e nº 3.048/99 (código 1.0.1- A TRU-4ª Região já entendeu não ser possível limitar a 05/03/1997 o reconhecimento da insalubridade do ambiente de trabalho com base na análise qualitativa do risco causado pela exposição a hidrocarbonetos aromáticos, em razão de tais agentes, previstos no Anexo 13 da NR-15, submeterem-se à análise qualitativa de risco, independentemente da época de prestação da atividade. A análise quantitativa deve ser observada quanto aos agentes referidos nos anexos 11 e 12 da referida norma regulamentadora. (PEDILEF nº 5011032-95.2011.404.7205, Turma Regional de Uniformização da 4ª Região, Relator p/ Acórdão João Batista Lazari, juntado aos autos em 27/10/2014).

- Com efeito, a NR-15 considera atividades ou operações insalubres as que se desenvolvem acima dos limites de tolerância com relação aos agentes descritos nos Anexos 1, 2, 3, 5, 11 e 12, entendendo-se por "Limite de Tolerância", a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral.

(Processo 5004737-08.2012.4.04.7108, Juiz Federal Frederico Augusto Leopoldino Koehler, DJe 27/09/2016).

Também julgados do TRF da 4ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS PREENCHIDOS. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE.

A sentença ilíquida deve se sujeitar ao duplo grau de jurisdição, não incidindo a regra contida no § 2º do art. 475 do CPC, vigente ao tempo do julgado. Inteligência da Súmula nº 490 do STJ.

Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em tempo de serviço comum no âmbito do Regime Geral de Previdência Social.

Até 28/04/1995 é admissível o reconhecimento da especialidade por categoria profissional ou por sujeição a agentes nocivos, aceitando-se qualquer meio de prova (exceto para ruído); a partir de 29/04/1995 não mais é possível o enquadramento por categoria profissional, devendo existir comprovação da sujeição a agentes nocivos por qualquer meio de prova até 05/03/1997 e, a partir de então, por meio de formulário embasado em laudo técnico, ou por meio de perícia técnica.

Somando-se os interregnos laborados em condições especiais reconhecidos em juízo com o lapso temporal averbado na esfera administrativa, verifica-se que o autor conta com tempo suficiente para a obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição mediante o acréscimo do tempo de trabalho convertido pelo fator de multiplicação 1,4.

Com relação aos agentes químicos previstos no Anexo 11 da NR-15 do MTE, basta a análise qualitativa até 02/12/1998, sendo necessária, a partir de então, a análise quantitativa. Quanto aos agentes químicos descritos no Anexo 13 da NR 15, é suficiente a avaliação qualitativa de risco, sem que se cogite de limite de tolerância, independentemente da época da prestação do serviço, se anterior ou posterior a 02/12/1998, para fins de reconhecimento de tempo de serviço especial.

O tempo de serviço prestado pelo segurado na função de avaliador de penhor deve ser computado como especial, em razão da submissão aos ácido nítrico e clorídrico, mesmo na hipótese de exercício de atividades administrativas. O STF assentou que a nocividade do labor é neutralizada pelo uso eficaz de EPIs/EPCs. Porém, o simples fornecimento pelo empregador de cremes de proteção para mãos não exclui a hipótese de exposição do trabalhador aos agentes químicos nocivos à saúde. É preciso que, no caso concreto, estejam demonstradas a existência de controle e periodicidade do fornecimento dos equipamentos, sua real eficácia na neutralização da insalubridade ou, ainda, que o respectivo uso era, de fato, obrigatório e continuamente fiscalizado pelo empregador.

A permanência a que se refere o art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91 para fins de concessão da aposentadoria especial não requer que a exposição às condições insalubres ocorra durante todos os momentos da prática laboral. Basta que o empregado, no desempenho das suas atividades, diuturna e continuamente, sujeite-se ao agente nocivo, em período razoável da sua prestação laboral.

(AC 5038061-41.2015.404.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Afonso Brum Vaz, j. 09/08/2016)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. AGENTES NOCIVOS. RÚIDO. HIDROCARBONETOS. UMIDADE. PRODUTOS INFLAMÁVEIS. PERICULOSIDADE. RECONHECIMENTO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONCESSÃO. CONECTÁRIOS DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ADEQUAÇÃO.

1. Comprovada a exposição do segurado a agente nocivo, na forma exigida pela legislação previdenciária aplicável à espécie, possível reconhecer-se a especialidade da atividade laboral por ele exercida.

2. O reconhecimento da atividade especial em razão da exposição ao agente físico ruído deve se adequar aos estritos parâmetros legais vigentes em cada época (RESP 1333511 - Castro Meira, e RESP 1381498 - Mauro Campbell).

3. A exposição a níveis de ruído acima dos limites de tolerância estabelecidos na legislação pertinente à matéria sempre caracteriza a atividade como especial, independentemente da utilização ou não de equipamentos de proteção e de menção, em laudo pericial, à neutralização de seus efeitos nocivos (STF, ARE 664335, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 4/12/2014, publicado em 12/2/2015).

4. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos, especialmente hidrocarbonetos, não requerem a análise quantitativa de concentração ou intensidade máxima e mínima no ambiente de trabalho, dado que são caracterizados pela avaliação qualitativa.

5. A exposição à umidade e a produtos inflamáveis é prejudicial à saúde, ensejando o reconhecimento do tempo de serviço como especial.

6. Não havendo mais a previsão da unidade como agentes nocivos nos Decretos 2.172/1997 e 3.048/1999, o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas pelo autor deve ter por base a previsão da Súmula 198 do TFR.

7. É possível efetuar o reconhecimento da especialidade do labor desenvolvido com exposição a produtos inflamáveis com fundamento na Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos, na Portaria 3.214/78 e na NR 16 anexo 2, em razão da periculosidade.

7. Os equipamentos de proteção individual não são suficientes, por si só, para descaracterizar a especialidade da atividade desempenhada pelo segurado, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

8. Tem direito à aposentadoria especial o segurado que possui 25 anos de tempo de serviço especial e implementa os demais requisitos para a concessão do benefício a partir da data de entrada do requerimento administrativo.

9. O Supremo Tribunal Federal reconheceu repercussão geral à questão da constitucionalidade do uso da Taxa Referencial (TR) e dos juros da caderneta de poupança para o cálculo das dívidas da Fazenda Pública, e vem determinando, por meio de sucessivas reclamações, e até que sobrevenha decisão específica, a manutenção da aplicação da Lei 11.960/2009 para este fim, ressalvando apenas os débitos já inscritos em precatório, cuja atualização deverá observar o decidido nas ADIs 4.357 e 4.425 e respectiva modulação de efeitos.

10. Com o propósito de manter coerência com as recentes decisões, deverão ser adotados, no presente momento, os critérios de atualização e de juros estabelecidos no 1º-F da Lei 9.494/1997, na redação dada pela Lei 11.960/2009, sem prejuízo de que se observe, quando da liquidação, o que vier a ser decidido, com efeitos expansivos, pelo Supremo Tribunal Federal.

11. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do artigo 497, caput, do Código de Processo Civil.

(AC 5002667-51.2013.404.7118, Rel. Des. Fed. Salise Monteiro Sanchotene, j. 22/06/2016)

A exposição aos agentes químicos, enquadrados ou não nos anexos da Norma Regulamentadora, deve constar do PPP.

Em alguns casos, contudo, há uma discrepância porque, enquanto o documento expedido pelo empregador elenca a substância como de avaliação qualitativa, a Norma Regulamentadora a considera como de avaliação quantitativa.

Como o PPP é expedido sob responsabilidade funcional, as informações ali constantes prevalecem quanto ao critério de aferição, se quantitativo ou qualitativo. Especialmente no caso dos polímeros derivados de hidrocarbonetos ("ou outros compostos derivados de carbono"), que são grande parte das substâncias em que a divergência de classificação é constatada.

Por essa razão é que o mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exposição a agentes outros, como graxas/óleos minerais, dos quais se exigia quantificação/discriminação das substâncias componentes.

O juízo de primeiro grau reconheceu a atividade especial nos períodos de 01/01/2004 a 19/01/2007, 01/02/2007 a 08/01/2008 e de 01/10/2008 a 18/05/2015 pela exposição a ruído (ou média de) igual/superior aos limites previstos na legislação vigente à época da atividade. Comprovada também exposição habitual e permanente a agentes químicos na empresa Lemecap.

Os dados foram obtidos nos PPPs juntados e também dos dados constantes da perícia judicial.

O INSS já reconheceu a atividade especial no âmbito administrativo de 01/06/1991 a 15/09/1993, 01/07/1993 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 31/12/2003. A matéria é incontroversa.

Na carta de indeferimento do benefício, o INSS computou como tempo de serviço/contribuição 31 anos, 10 meses e 2 dias.

O reconhecimento da atividade especial nos termos da sentença, ora mantido, acresce ao período 4 anos e 3 meses.

Assim, o autor tem direito à implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da DER, por totalizar 36 anos, 1 mês e 2 dias.

As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Mantida a tutela de evidência, devendo ser adequada aos termos da fundamentação, com a implantação do benefício.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000654-93.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: NICOLAU PEREIRA DA SILVA NETO
Advogado do(a) APELADO: DANIELA BERNARDI ZOBOLI - SP222263

D E C I S Ã O

ID 7214645: ante a inércia injustificada do INSS, determino a imediata suspensão dos descontos efetuados frente ao segurado nas parcelas de do benefício NB 143.680.672-8, sendo que fixo de plano, pelo descumprimento da tutela anteriormente definida o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais) mensais de multa pelo descumprimento a partir da competência de dezembro de 2018 (parcela vincenda a esta data).

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5003341-22.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: FRANCISCO LAURINDO
Advogados do(a) APELANTE: LEVI CARLOS FRANGIOTTI - SP64203-A, LEANDRO KINOSHITA DE MACEDO - SP356445-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Considerando que, em consulta ao sítio da Receita Federal, verifica-se que a empresa SERTEC TERRAPLANAGEM ASSIST TEC EM TRATORES LTDA, encontra-se baixada desde 31/12/2008 por inaptidão, bem como para evitar decisão surpresa, determino a baixa dos autos em diligência para que a parte autora junte aos autos documentos, tais como comprovantes de pagamento, etc, comprobatórios do registro lançado em CTPS, notadamente no período de 01/01/1996 a 10/03/2010.

Faculto, ainda, à parte autora a produção de prova testemunhal a ser realizada no Juízo de 1º grau.

Int.

São Paulo, 4 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5001308-83.2018.4.03.6127
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: BRUNA VICENTE MOREIRA
Advogado do(a) APELANTE: FABIOLA BORELLI ROMAGNOLE - SP126534-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DESPACHO

No prazo de 15 (quinze) dias, proceda a parte apelante a uma nova digitalização, abrangendo a integralidade dos autos e organizando as cópias de forma sequencial.

Intime-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029965-83.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: ANDREA EVANGELISTA FERRAREZI TESCH, GESLER LEITAO
Advogado do(a) AGRAVANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N
Advogado do(a) AGRAVANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Sem pedido liminar.

Intime-se o INSS, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Decorridos os prazos, com ou sem manifestações, venham os autos à conclusão para julgamento.

Int.

São Paulo, 5 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030083-59.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA, VICENTE RODRIGUES DOS SANTOS
Advogados do(a) AGRAVANTE: JEAN PAULO ARAUJO ALBERTO - SP415305-A, RAFAEL FRANCO DE ALMEIDA - SP378286-A, THAIS MARA DOS SANTOS TEIXEIRA KATEKAWA - SP404875-A, DEBORA DZIABAS PEREIRA - SP404728-A, JANAINA DA CUNHA CARRERA CAMPOS SANTOS - SP379148-A, RUDNEI FERREIRA RIBEIRO DOS SANTOS - SP345885-A, SUELI ABE - SP280637-A, DANIELE DE MATTOS CARREIRA TURQUETI - SP315238-A, RODRIGO GOMES DE CARVALHO - SP281158-A, SARA CRISTINA PEREIRA DAS NEVES - SP284318-A, CRISTIANE DE MATTOS CARREIRA - SP247622-A, FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: JEAN PAULO ARAUJO ALBERTO - SP415305-A, RAFAEL FRANCO DE ALMEIDA - SP378286-A, THAIS MARA DOS SANTOS TEIXEIRA KATEKAWA - SP404875-A, DEBORA DZIABAS PEREIRA - SP404728-A, JANAINA DA CUNHA CARRERA CAMPOS SANTOS - SP379148-A, RUDNEI FERREIRA RIBEIRO DOS SANTOS - SP345885-A, SUELI ABE - SP280637-A, DANIELE DE MATTOS CARREIRA TURQUETI - SP315238-A, RODRIGO GOMES DE CARVALHO - SP281158-A, SARA CRISTINA PEREIRA DAS NEVES - SP284318-A, CRISTIANE DE MATTOS CARREIRA - SP247622-A, FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Sem pedido liminar.

Intime-se o INSS, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Decorridos os prazos, com ou sem manifestações, venham os autos à conclusão para julgamento.

Int.

São Paulo, 5 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029226-13.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: JOAO BATISTA DE LUCCA
Advogado do(a) AGRAVANTE: HELIJETHON HONORATO MANGANELI - SP287058-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOÃO BATISTA DE LUCCA em face de decisão proferida em execução de sentença, que determinou o prazo de 90 dias para implementar a revisão de benefício, nos seguintes termos:

“Petição ID nº 11831260: defiro o pedido do INSS. Intime-se o autor a fim de providenciar a digitalização da contestação oferecida nos autos físicos e sua inserção neste feito.

Outrossim, oficie-se de imediato à AADJ/ INSS/ São José do Rio Preto/ SP por via eletrônica a fim de cumprir, no prazo de 90 (noventa) dias, a ordem de averbação determinada pelo E. TRF3.

Com a informação da implantação, prossiga-se, dando-se nova vista ao INSS para apresentação do cálculo de liquidação da sentença, no prazo de 30 (trinta) dias.”

Em suas razões de inconformismo, aduz o agravante que o prazo fixado para implementação é muito longo, não se justificando tanta demora, inclusive em vista da idade avançada do agravante, assim, requer a concessão da tutela para implementação da revisão do benefício no prazo de 30 dias corridos, no mais, argui a desnecessidade da juntada de contestação para o cumprimento da sentença, bem como salienta que a citação do INSS deve ocorrer em 30 dias, independente do resultado da implantação do benefício, nos termos do art. 535, do CPC

DECIDO.

Inicialmente verifico que a decisão que determinou o recálculo da RMI transitou em julgado em 04/05/2017, assim, no que tange ao prazo estabelecido para o cumprimento da obrigação, em que pese ser ideal o cumprimento imediato, sabe-se que o restabelecimento do benefício demanda procedimentos em setores diversos da Administração, de modo que 30 dias, conforme requerido, afigura-se um prazo razoável para o cumprimento, a contar da ciência da decisão agravada.

Também razão assiste ao agravante no tocante ao prazo para citação do INSS em 30 dias, nos termos do art. 535 do CPC, sem qualquer condicionamento da contagem deste prazo com a implantação do benefício.

Quanto à exigência da digitalização da contestação para a inserção nos autos eletrônicos, saliento que a Resolução 142/17 do TRF3, que dispõe sobre a virtualização de processos judiciais iniciados em meio físico, neste tocante encontra-se assim redigida:

“Art. 10. Atendidos os tamanhos e formatos de arquivos previstos na Resolução PRES nº 88, de 24 de janeiro de 2017, cumprirá ao exequente inserir no sistema PJe, para início do cumprimento de sentença, as seguintes peças processuais, digitalizadas e nominalmente identificadas:

I - petição inicial;

II - procuração outorgada pelas partes;

III - documento comprobatório da data de citação do(s) réu(s) na fase de conhecimento;

IV - sentença e eventuais embargos de declaração;

V - decisões monocráticas e acórdãos, se existentes;

VI - certidão de trânsito em julgado;

VII - outras peças que o exequente repute necessárias para o exato cumprimento da decisão, ou cuja anexação aos autos eletrônicos seja determinada pelo Juízo, a qualquer tempo.”

Destarte, cabe ao juízo determinar a juntada das peças que entender necessárias, não se vislumbrando qualquer prejuízo à parte em providenciar sua inserção.

Ante o exposto, **defiro parcialmente** a tutela recursal para fixar o prazo de implementação do benefício em 30 dias, a contar da ciência da decisão agravada e determinar o prosseguimento regular do feito nos termos do art. 535 do CPC.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5003220-44.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: DIOGO PUPO NOGUEIRA FILHO
Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA - SP89882-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DESPACHO

ID - 8228347 - Tendo em vista as informações prestadas pela MM. Juíza *a quo*, intime-se a parte apelante para que providencie a virtualização de todas as peças faltantes dos presentes autos.

Int.

São Paulo, 6 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5054918-87.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: JULIO MACHADO NETO
Advogado do(a) APELANTE: STEPHANIE MAZARINO DE OLIVEIRA - SP331148-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DESPACHO

Tendo em vista o teor contido na decisão proferida por esta Egrégia Corte (Id nº 6652959 - pág. 6/7), bem como nos despachos (Id nºs. 6652960, 6652971 e 6652972), remetam-se os autos ao Juízo "a quo" para cumprimento.

Int.

São Paulo, 6 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026459-02.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO BIANCHI RUFINO - SP186057-N
AGRAVADO: PAULO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

DESPACHO

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 6 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026459-02.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO BIANCHI RUFINO - SP186057-N
AGRAVADO: PAULO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

DESPACHO

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 6 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029797-81.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: ASSOCIAÇÃO DE PESSOAL DA CAIXA ECONOMICA FEDERAL DE SP
Advogados do(a) AGRAVANTE: CAMILLA LOUISE GALDINO CANDIDO - DF28404, JOSE EYMARD LOGUERCIO - SP103250, KARINA BALDUINO LEITE - DF29451
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, FUNDAÇÃO DOS ECONOMIARIOS FEDERAIS FUNCEF

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu pedido de tutela antecipada em ação ajuizada pela Associação do Pessoal da Caixa Econômica Federal – APCEF/SP, objetivando o equacionamento das contribuições vertidas a plano de previdência privada - FUNCEF.

Trata-se, portanto, de matéria de direito privado, inserida na competência das Turmas da Primeira Seção, nos termos do artigo 10, § 1º, II, do Regimento Interno desta Corte, o qual dispõe:

"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

§ 1º. À Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos:

I - às contribuições destinadas ao custeio da Previdência Social, ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL) e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS).

II - à matéria de direito privado, dentre outras:

a) domínio e posse;

b) locação de imóveis;

c) família e sucessões;

d) direitos reais sobre a coisa alheia;

e) constituição, dissolução e liquidação de sociedades;

III - à matéria trabalhista de competência residual;

IV - à propriedade industrial;

V - aos registros públicos;

VI - aos servidores civis e militares;

VII - às desapropriações e apossamentos administrativos.

Diante do exposto, nos termos do Regimento Interno desta Corte, redistribua-se o feito livremente a um dos integrantes das Turmas que compõem a Colenda 1ª Seção.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026946-69.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: MARINEUZA BERLOFA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO MASI MARIANO - SP215661-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por Marineuza Berlofa em razão da decisão que indeferiu a tutela de urgência *initio litis*, nos autos da ação em que o(a) agravante pleiteia o restabelecimento do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

Sustenta a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido(a), a qual impede o seu retorno às atividades habituais, conforme atestados médicos e exames que junta. Alega que a suspensão do benefício põe em risco a sua subsistência.

Feito o breve relatório, decido.

O art. 300, *caput*, do CPC/2015 estabelece que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Os elementos de convicção constantes dos documentos formadores do instrumento não permitiram inferir *ab initio* a probabilidade do direito.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

No caso concreto, eventual incapacidade laboral não restou suficientemente comprovada.

As informações constantes do Sistema Único de Benefícios – DATAPREV – Plenus comprovam que o agravante recebe a aposentadoria por invalidez NB 607.352.005-4, com início em 25.02.2013 e cessação administrativa prevista para 25.03.2020, em razão da recuperação da capacidade laborativa, conforme estabelece o art. 47 da Lei 8.213/91.

O(A) agravante sustenta o seu pedido nos atestados médicos e exames juntados. Referidos documentos, no entanto, não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto ao seu estado de saúde e muito menos quanto à eventual incapacidade laborativa atualmente, sendo imprescindível, portanto, a produção de prova pericial para determinar suas reais condições de saúde.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela provisória, podendo, então, o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Assim, tenho que as provas apresentadas pelo(a) agravante são insuficientes para modificar a decisão agravada.

Indefiro a antecipação de tutela.

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 6 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026945-84.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: FATIMA APARECIDA AUXILIO MATTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA - SP175073-N

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em razão da decisão que determinou o restabelecimento da aposentadoria por invalidez deferida judicialmente.

Sustenta a autarquia que, considerando o exaurimento da prestação jurisdicional, com o trânsito em julgado da sentença que julgou extinta a execução, a discussão sobre o cabimento do cancelamento, ou manutenção, da aposentadoria por invalidez não poderá ocorrer nesta ação. Alega que, "sob os ditames do artigo 47 da Lei 8.213/91, além de diversos outros dispositivos legais que versam sobre a matéria - após o transcurso de uma década, verificando pericialmente a recuperação da capacidade de trabalho do beneficiário, em ato administrativo com presunção de legalidade e veracidade, promoveu a regular cessação da prestação previdenciária". Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decidido.

O art. 101 da Lei 8.213/91 prevê que os beneficiários de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez devem se submeter às perícias médicas periódicas realizadas nas agências da Previdência Social, mesmo que os benefícios tenham sido concedidos judicialmente.

O segurado aposentado por invalidez, independentemente de sua idade, deve cumprir a obrigação prevista no art. 101 do PBPS, sob pena de sustação do pagamento, de se submeter à perícia médica, no INSS, a cada dois anos, no termos do art. 46, parágrafo único, do RPS.

Quando a capacidade para o trabalho for recuperada dentro dos cinco anos contados da data do início da aposentadoria por invalidez, o pagamento do benefício deverá cessar gradualmente, nos termos do art. 47 da Lei 8.213/91:

Art. 47. Verificada a recuperação da capacidade de trabalho do aposentado por invalidez, será observado o seguinte procedimento:

I - quando a recuperação ocorrer dentro de 5 (cinco) anos, contados da data do início da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença que a antecedeu sem interrupção, o benefício cessará:

a) de imediato, para o segurado empregado que tiver direito a retornar à função que desempenhava na empresa quando se aposentou, na forma da legislação trabalhista, valendo como documento, para tal fim, o certificado de capacidade fornecido pela Previdência Social; ou

b) após tantos meses quantos forem os anos de duração do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, para os demais segurados;

II - quando a recuperação for parcial, ou ocorrer após o período do inciso I, ou ainda quando o segurado for declarado apto para o exercício de trabalho diverso do qual habitualmente exercia, a aposentadoria será mantida, sem prejuízo da volta à atividade:

a) no seu valor integral, durante 6 (seis) meses contados da data em que for verificada a recuperação da capacidade;

b) com redução de 50% (cinquenta por cento), no período seguinte de 6 (seis) meses;

c) com redução de 75% (setenta e cinco por cento), também por igual período de 6 (seis) meses, ao término do qual cessará definitivamente.

Portanto, não há qualquer ilegalidade no procedimento adotado pela autarquia, de submeter a agravante à reavaliação médica pericial, a fim de averiguar a persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade que ensejou a concessão da aposentadoria por invalidez, e, após constatar a recuperação da capacidade laborativa, determinar a cessação do pagamento do benefício.

Por outro lado, segundo estipula o artigo 203, § 1º, do CPC/2015, a sentença é o ato pelo qual o juiz põe termo à fase cognitiva do procedimento comum e extingue a execução.

Considerando que foi proferida a sentença que julgou extinta a execução pela satisfação da obrigação, com fulcro no art. 924, inciso II, do CPC/2015, entendendo aplicável a regra insculpida no art. 494 do mesmo diploma legal.

Como a sentença de extinção da execução já transitou em julgado, a pretensão da agravante não pode ser atendida nos autos da ação originária por falta de amparo legal.

Com fulcro no art. 1.019, I, do CPC/2015, DEFIRO o efeito suspensivo e revogo a determinação de restabelecimento da aposentadoria por invalidez, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Comunique-se o teor desta decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao seu imediato e integral cumprimento.

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026557-84.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: SANDRO HENRIQUE CARDOSO DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

DESPACHO

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 6 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026557-84.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: SANDRO HENRIQUE CARDOSO DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

DESPACHO

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 6 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026769-08.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA DE FATIMA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: PRISCILA MARGARITO VIEIRA DA SILVA BATISTA - SP274384

DESPACHO

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 6 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026852-24.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: THAIZA APARECIDA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: THAIZA APARECIDA DE OLIVEIRA - MGI16281-N
AGRAVADO: JOANA DARC RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVADO: EDVALDO BOTELHO MUNIZ - SP81886

DESPACHO

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 6 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027285-28.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA NEUSA DA SILVA ALVARES
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N

DESPACHO

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028078-64.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS DOS SANTOS PAVIONE - SP303455-N
AGRAVADO: DANIEL LUIZ SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: PRISCILA SOBREIRA COSTA - SP263205-A

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida em execução de sentença que determinou a elaboração de novos cálculos de liquidação, a fim de incidir o IPCA-E para fins de correção monetária, após a concordância expressa do exequente dos cálculos apresentados pelo INSS, que utilizaram a TR para a mesma finalidade.

Em suas razões de inconformismo, aduz o INSS, que mediante a concordância do exequente frente aos cálculos apresentados pela autarquia, a matéria sobre o *quantum* executado foi alcançada pela preclusão, de modo que descabida nova discussão sobre o tema, provocada de ofício pelo Juízo da execução, que intimou o exequente em se manifestar pela opção de incidência do IPCA-A em detrimento da TR.

Pugna pela reforma da decisão.

Decido.

A fim de resguardar a segurança jurídica das decisões judiciais, afigura-se necessária a suspensão da execução com fulcro nos cálculos, ora impugnados, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Ressalvo o direito do exequente em promover, de imediato, a execução dos valores incontroversos, consistentes nos valores relativos aos cálculos apresentados pelo INSS.

Ante o exposto, concedo o efeito suspensivo, nos termos da fundamentação.

Intime-se agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027289-65.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: CARLOS RUPP
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE INTRIERI - SP259014-N

DESPACHO

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027303-49.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: WAGNER MAROSTICA - SP232734-N
AGRAVADO: ANTONIA PERES RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO MARCOS DE OLIVEIRA - SP168783

DESPACHO

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027380-58.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: WAGNER PAULO DE FREITAS
Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

DESPACHO

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027299-12.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA FABIANA ANGELOTTI DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERT GOMES CARDOSO LUIZ - SP349411

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em razão da decisão do Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Santa Fé do Sul - SP, que deferiu a tutela de urgência e determinou a imediata implantação do benefício previdenciário de auxílio-doença em favor do(a) agravado(a).

Sustenta a autarquia não se encontrarem presentes os requisitos da tutela de urgência, uma vez que ausente prova inequívoca acerca da situação de incapacidade do(a) agravado(a) para o trabalho. Alega, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

A tutela de urgência pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 300 do CPC/2015, vale dizer, a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado do requerente, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei 8.213/91.

No caso concreto, a natureza e origem da doença, bem como eventual incapacidade laboral, não restaram suficientemente comprovadas.

O(a) agravado(a) sustenta o seu pedido nos atestados médicos e receituários que foram juntados. Referidos documentos não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto ao estado de saúde do(a) agravado(a) e muito menos quanto à eventual incapacidade laborativa, sendo imprescindível, portanto, a produção de prova pericial por perito médico nomeado pelo juiz para determinar suas reais condições de saúde.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela de urgência, podendo então o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Assim, tenho que a probabilidade do direito invocada pelo(a) agravado(a) não restou comprovada, sendo de rigor a revogação da tutela concedida em primeira instância.

Com fulcro no art. 1.019, I, do CPC/2015, DEFIRO o efeito suspensivo e revogo a tutela de urgência, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Comunique-se o teor desta decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao seu imediato e integral cumprimento.

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027501-86.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: JOSE FELIX LAGNI
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO FRANCISCO CONTE - MS13112-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por JOSÉ FELIX LAGNI em razão da decisão que indeferiu a tutela de urgência *initio litis*, nos autos da ação em que o(a) agravante pleiteia o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, que foi concedido em 24-04-2017 e encerrado em 15-03-2018.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido(a), a qual impede o seu retorno às atividades habituais, conforme atestados médicos e exames que junta. Alega que a suspensão do benefício põe em risco a sua subsistência. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

O art. 300, *caput*, do CPC/2015 estabelece que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Os elementos de convicção constantes dos documentos formadores do instrumento permitiram inferir *ab initio* a probabilidade do direito.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei nº 8.213/91.

O agravante, que nasceu em 20.03.1957 e declara exercer a profissão de trabalhador rural, esteve afastado de suas atividades habituais, no gozo de auxílio-doença previdenciário. Os atestados médicos e exames juntados evidenciam, *a priori*, a persistência da incapacidade para a atividade laborativa, diante das restrições físicas impostas por sua condição de portador(a) de cervicobraquialgia e lombalgia, de tal forma que se encontra inapto(a) para o retorno às suas atividades habituais.

Também o perigo de dano é evidente, em razão de se tratar de benefício de caráter alimentar, que não permite ao(a) agravante aguardar o desfecho da ação sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

Assim, reconheço a presença dos requisitos para a concessão da tutela de urgência.

Presentes os requisitos do art. 300, *caput*, c.c. o art. 1.019, I, ambos do CPC/2015, defiro a tutela de urgência e determino o restabelecimento do auxílio-doença, sem efeito retroativo.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS deverá ser intimado para o imediato cumprimento desta decisão, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa, que fixo em R\$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso.

Comunique-se ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao imediato e integral cumprimento desta decisão

Intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027306-04.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: PAULO ROGERIO BARBOSA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROGERIO BARBOSA - SP226231
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E S P A C H O

Concedo ao agravante o prazo de cinco dias para comprovar o recolhimento das custas, nos termos da Resolução nº 138, de 06/07/2017, da Presidência desta Corte, disponibilizada no DJe de 19/07/2017.

Int.

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5041913-95.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: LUIZ FERNANDO SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA NEVES BARONE - SP171471-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: LUIZ FERNANDO SILVA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5041913-95.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5049396-79.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVA CAROLINA BERLATO
Advogado do(a) APELADO: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EVA CAROLINA BERLATO

O processo nº 5049396-79.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5041151-79.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: FRANCISCO ANTONIO DANIEL
Advogado do(a) APELANTE: OLIVEIRO MACHADO DOS SANTOS JUNIOR - SP137947-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: FRANCISCO ANTONIO DANIEL
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5041151-79.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5042223-04.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: JOAQUIM BRITO
Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: JOAQUIM BRITO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5042223-04.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022827-65.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL - SP305943
AGRAVADO: DECIO ABENANTE JUNIOR
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS PEREIRA PAULA - SP91874

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: DECIO ABENANTE JUNIOR

O processo nº 5022827-65.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017581-88.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SONIA GONCALVES
PROCURADOR: SUELY ROSA SILVA LIMA
Advogado do(a) AGRAVADO: SUELY ROSA SILVA LIMA - MS6865-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: SONIA GONCALVES
PROCURADOR: SUELY ROSA SILVA LIMA

O processo nº 5017581-88.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002230-68.2016.4.03.6132
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: JOAO BATISTA FRAGOSO
Advogados do(a) APELANTE: PEDRO DE OLIVEIRA - SP38155-N, JOSE MARCOS DE OLIVEIRA - SP345022-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: JOAO BATISTA FRAGOSO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

O processo nº 0002230-68.2016.4.03.6132 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005978-91.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: LUZIA ROSALINA DA SILVA MORAES
Advogado do(a) APELADO: THIAGO VARGAS - MS19039-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: LUZIA ROSALINA DA SILVA MORAES

O processo nº 5005978-91.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5023306-34.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: VALDOMIRO CARDOSO
Advogado do(a) APELADO: MARCIO LISBOA MARTINS - SP224010-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: VALDOMIRO CARDOSO

O processo nº 5023306-34.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5000450-06.2018.4.03.6110
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO CARLOS DE LIMA
Advogados do(a) APELADO: TALMO ELBER SERENI PEREIRA - SP274212-A, ARGEMIRO SERENI PEREIRA - SP69183-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO CARLOS DE LIMA

O processo nº 5000450-06.2018.4.03.6110 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5061509-65.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: RAQUEL CYRINO DE FACIO
Advogados do(a) APELADO: JÂNIELE PEREIRA ALBANEZ - SP354859-N, FERNANDO LUCAS DE LIMA - SP272880-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: RAQUEL CYRINO DE FACIO

O processo nº 5061509-65.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5002422-23.2018.4.03.6106
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: MARINA DAS GRACAS OLIVEIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA ARANTES KASSIS - SP68493-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: MARINA DAS GRACAS OLIVEIRA DOS SANTOS
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5002422-23.2018.4.03.6106 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5041917-35.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: DALVA APARECIDA DOMINGUES
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO MARQUES DE SOUZA - SP194876-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: DALVA APARECIDA DOMINGUES
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5041917-35.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5049411-48.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SUELI CRIVELARI VIEIRA
Advogado do(a) APELADO: ANDREZA CRISTINA CERRI BERTOLETTI - SP164695-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
 APELADO: SUELI CRIVELARI VIEIRA

O processo nº 5049411-48.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
 Data: 06/02/2019 14:00:00
 Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5061125-05.2018.4.03.9999
 RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
 APELANTE: NIVALDO DE ANTONIO BAGAROLO
 Advogados do(a) APELANTE: LIAMARA BARBUI TEIXEIRA DOS SANTOS - SP335116-N, CARLOS AUGUSTO BIELLA - SP124496-N
 APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, com o reconhecimento do exercício de atividades em condições especiais nos períodos que menciona, com termo inicial na DER (20/05/2013).

O juízo de primeiro grau julgou improcedente o pedido. Honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), devendo ser observado o disposto no artigo 98, § 3º, NCPC.

Sentença proferida em 24/07/2018.

O autor apelou, alegando cerceamento de defesa pela não realização de perícia. Se ultrapassada a preliminar, pleiteia a procedência integral do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 932 do CPC, por se tratar de matéria objeto de julgamento de recursos repetitivos pelo STF/STJ.

O julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Não há cerceamento de defesa. O autor não impugnou a decisão que indeferiu a realização de perícia e determinou a expedição de ofício à empresa empregadora para apresentação do PPP. A questão está preclusa.

A realização de perícia indireta, além disso, não se justifica. A empresa está ativa, tendo apresentado o PPP solicitado.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício para o máximo de 100% (cem por cento), caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, introduzida pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que se refere o citado art. 25, II, da mesma Lei 8.213/91.

Oportuno mencionar a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

Ineficaz o dispositivo desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, motivo pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos do art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

1 - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl REsp 415298/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Verifico se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto 83.080/79 e Anexo do Decreto 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela de número 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infra-legal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria analisada, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento constante nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma atual do citado art. 70 do Decreto 3.048/99:

Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

Para enquadrar-se ou não como especial a atividade exercida pelo segurado, é necessário verificar a legislação vigente à época do exercício da atividade.

Nos termos do entendimento da Nona Turma e também do STJ, possível o enquadramento por categoria profissional somente até a entrada em vigor da Lei 9.032/95, em 29/04/1995, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91.

A TNU dos Juizados Especiais Federais consolidou entendimento na Súmula 49: "Para reconhecimento de condição especial de trabalho antes de 29/04/1995, a exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física não precisa ocorrer de forma permanente".

Após o início da vigência da Lei 9.032/95, para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após, a edição de referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição aos agentes nocivos.

O art. 258 da IN 77/2015 dispõe que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

Quanto ao EPC ou EPI - equipamento de proteção individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Porém, há discussão acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Considero que a utilização do EPI - equipamento de proteção individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI - equipamento de proteção individual utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC ou EPI - equipamento de proteção individual não descaracteriza a atividade especial. Confira-se, a respeito, REsp 200500142380, publicado no DJ de 10/04/2006.

Também nesse sentido a Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335 (Dje 12/02/2015), com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial;

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

O autor pede o reconhecimento da atividade especial de 08/01/1981 a 21/11/1995.

A atividade exercida (escriturário, aux. Cred. cobrança) não está enquadrada nos decretos regulamentadores.

O PPP trazido aos autos pela empresa, por determinação do juízo, não aponta fatores de risco.

Não comprovada condição especial de trabalho, mantenho a improcedência do pedido.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com o reconhecimento do exercício de atividades em condições especiais no período que menciona, com termo inicial na DER (14/07/2017).

O juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido inicial para reconhecer a especialidade do tempo de serviço prestado junto à Santa Casa de Misericórdia de Valparaíso no período de 18/09/1996 a 23/10/2017, concedendo a aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (14/07/2017). Cálculo da RMI sem a aplicação do fator previdenciário. Pagamento das diferenças devidas, com correção monetária e juros de mora na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Em razão da sucumbência, arca a parte requerida com os honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário, proferida em 05/04/2018.

O INSS apelou, alegando que os requisitos para o reconhecimento da atividade especial não foram cumpridos.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 932 do CPC, por se tratar de matéria objeto de julgamento de recursos repetitivos pelo STF/STJ.

O julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício para o máximo de 100% (cem por cento), caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, introduzida pelo art. 142 da Lei 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que se refere o citado art. 25, II, da mesma Lei 8.213/91.

Oportuno mencionar a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

Ineficaz o dispositivo desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, motivo pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos do art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atendendo-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl REsp 415298/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Verifico se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do citado Decreto 83.080/79 e Anexo do Decreto 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela de número 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infra-legal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria analisada, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento constante nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se dessume da norma atual do citado art. 70 do Decreto 3.048/99:

Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

Para enquadrar-se ou não como especial a atividade exercida pelo segurado, é necessário verificar a legislação vigente à época do exercício da atividade.

Nos termos do entendimento da Nona Turma e também do STJ, possível o enquadramento por categoria profissional somente até a entrada em vigor da Lei 9.032/95, em 29/04/1995, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91.

A TNU dos Juizados Especiais Federais consolidou entendimento na Súmula 49: "Para reconhecimento de condição especial de trabalho antes de 29/04/1995, a exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física não precisa ocorrer de forma permanente".

Após o início da vigência da Lei 9.032/95, para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após, a edição de referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição aos agentes nocivos.

O art. 258 da IN 77/2015 dispõe que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

Quanto ao EPC ou EPI - equipamento de proteção individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Porém, há discussão acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Considero que a utilização do EPI - equipamento de proteção individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI - equipamento de proteção individual utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC ou EPI - equipamento de proteção individual não descaracteriza a atividade especial. Confira-se, a respeito, REsp 200500142380, publicado no DJ de 10/04/2006.

Também nesse sentido a Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335 (Dje 12/02/2015), com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial;

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

A Súmula 68 da TNU dos Juizados Especiais Federais é expressa: o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado.

Conforme PPP juntado no processo administrativo, a autora esteve exposta a agentes biológicos (vírus e bactérias), de forma habitual e permanente, de 18/09/1996 a 02/05/2017 (data da expedição do PPP).

Excluo o reconhecimento da atividade especial de 03/05/2017 a 23/10/2017 por falta de comprovação de condição especial de trabalho.

Mesmo com exclusão de parte do período reconhecido em sentença, a autora mantém o direito à aposentadoria, com termo inicial na DER.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para excluir o reconhecimento da atividade especial de 03/05/2017 a 23/10/2017, mantendo a concessão do benefício a partir da DER. Correção monetária nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5054642-56.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VIVIANE CRISTINA ROMOALDO
Advogado do(a) APELADO: JOSE MARCOS LAZARETTI - SP335088-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VIVIANE CRISTINA ROMOALDO

O processo nº 5054642-56.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5056104-48.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NOEMIA CLEMENTINO DE ARAUJO
Advogado do(a) APELADO: FABIO APARECIDO VENTURA TREVELIM - SP253266-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NOEMIA CLEMENTINO DE ARAUJO

O processo nº 5056104-48.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5004764-04.2017.4.03.6183
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
PARTE AUTORA: ERICA RIBEIRO
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: LUIZ ROBERTO MUNHOZ - SP111792
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por Érica Ribeiro Vida contra ato atribuído ao Chefe do INSS em São Paulo/SP, pleiteando o benefício de auxílio-doença.

A inicial juntou documentos.

Relata, em suma, ser empregada de companhia aérea, na função de comissária de bordo (aeronauta), encontrando-se grávida **desde junho de 2017**. Alega que a empresa a afastou de suas atividades com base na legislação de regência, tendo a autoridade coatora indeferido o pedido administrativo sob o fundamento da ausência de incapacidade laborativa. Sustenta que o ato de indeferimento ora atacado destoou do que dispõe o Regulamento Brasileiro de Aviação Civil, que estipula que a gestação da aeronauta é motivo suficiente para embasar a comprovação da incapacidade de exercício de atividade aérea. Requer a concessão da liminar com a consequente concessão do benefício e, ao final, a concessão da segurança nos moldes da inicial.

A liminar foi indeferida.

A autoridade coatora não prestou informações, porém, o INSS apresentou defesa defendendo a legalidade do ato.

O juízo *a quo*, nos termos do art. 487, I, do CPC, julgou extinto o processo com resolução de mérito, concedendo a segurança para que fosse mantido o benefício concedido na via administrativa.

As partes não recorreram.

Devidamente intimado (id 3617834) o MPF não ofertou parecer.

É o relatório.

DECIDO.

É da essência do mandado de segurança a existência do direito líquido e certo, na forma do art. 5º, LXIX, da CF.

Trata-se de direito líquido e certo de concepção eminentemente processual. Como ensina Celso Agrícola Barbi:

O conceito de direito líquido e certo é tipicamente processual, pois atende ao modo de ser de um direito subjetivo no processo: a circunstância de um determinado direito subjetivo realmente existir não lhe dá a caracterização de liquidez e certeza; esta só lhe é atribuída se os fatos em que se fundar puderem ser provados de forma incontestável, certa, no processo. É isto normalmente só se dá quando a prova for documental, pois esta é adequada a uma demonstração imediata e segura dos fatos ("Do mandado de segurança". Ed. Forense, 1987, p. 87).

Assim, possível o uso do mandado de segurança em matéria previdenciária, desde que limitado a questões unicamente de direito ou que demandem a produção de prova documental.

No caso, discute-se a presença, ou não, dos requisitos autorizadores para a concessão do benefício de auxílio-doença a aeronauta em estado de gravidez.

De pronto, vislumbro que a via eleita pela impetrante é adequada para discutir o direito pretendido, uma vez que envolve questão de direito que não exige instrução probatória sendo suficiente, no caso, a documentação juntada aos autos.

Cumpra consignar que a lide debatida nos autos apresenta situação peculiar envolvendo aeronauta (comissária de bordo) que, a partir da constatação da gravidez fica impossibilitada de exercer suas atividades habituais.

De fato, o Regulamento Brasileiro da Aviação Civil (RBAC nº 67) no item 67.76 versa sobre os requisitos ginecológicos e obstétricos para o afastamento temporário da atividade:

"(d) A gravidez, durante o seu curso, é motivo de incapacidade para exercício da atividade aérea, ficando automaticamente cancelada a validade do CCF. Depois do término da gravidez, a inspecionada só poderá retornar às suas atividades normais após submeter-se à perícia médica específica."

A referida norma oriunda de agência reguladora deve ser observada pela autarquia previdenciária não obstante tratar como incapacidade hipótese não abarcada pelos dispositivos da Lei n. 8.213/91 que versa sobre o benefício de auxílio-doença.

Compulsando os autos, verifica-se a comprovação do estado de gravidez da impetrada não se exigindo no presente caso realização de perícia médica diante das peculiaridades que caracterizam o afastamento das aeronautas de suas atividades habituais. Por outro turno, não se perquire da possibilidade de a impetrada ter condições, ou não, de ser (re)alocada em outra atividade. A uma, porque tal análise, em tese, ultrapassaria a via estreita do *writ*; a duas, porque as normas que regem as relações de trabalho sinalizam para a impossibilidade legal da impetrante, comissária de bordo, ser obrigada a exercer atividade laborativa dentro da companhia aérea da qual é empregada diversa daquela indicada no momento de sua contratação.

Nesse contexto de **cognição exauriente** se pode dizer desarrazoado o ato indicado como coator, o que me leva a concluir pela aceitação do remédio constitucional ora impetrado tendo em vista a concomitância dos pressupostos autorizadores à concessão da segurança pretendida.

Por fim, ressalte-se a existência neste Tribunal de decisões exaradas em processos nos quais se discute a mesma situação aqui retratada. A título de ilustração, trago à baila recente julgado da 9ª Turma deste Tribunal nos autos da Apelação Cível n. **5001164-49.2017.4.03.6126**, da relatoria do e. Desembargador Federal Gilberto Jordan, proferido na sessão de **18/07/2018**, da qual se colhe a seguinte passagem:

"Conquanto a simples constatação de gravidez não implique existência de incapacidade laboral por doença profissional ou acidente, na hipótese está-se diante de uma situação especial e temporária, que, embora sem expressa previsão legal, permite-se interpretação analógica em virtude do disposto no art. 26, II, da Lei 8213/91. Confira-se:

' Art. 26. Indepe de carência a concessão das seguintes prestações:

I - omissis

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao RGPS, for acometido de alguma das doenças e afeições especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social, atualizada a cada 3 (três) anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;'

Dada a incapacidade para o exercício da atividade laborativa habitual, tendo em vista a proibição da aeronauta gestante em voar, com risco de aborto, dada sua sujeição habitual das à pressurização da cabine, de acordo com a Convenção Coletiva de Trabalho, o caso da impetrante subsume-se ao disposto na parte final do inciso II do art. 26 da Lei nº 8.231/91."

NEGO PROVIMENTO à remessa oficial.

Oportunamente, dê-se ciência ao Parquet Federal da presente decisão.

Int.

São Paulo, 4 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5055048-77.2018.4.03.9999
RELATOR: (ab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: CELIO FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA PAULINO ABDO - SP230302-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: CELIO FERREIRA

O processo nº 5055048-77.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004935-58.2017.4.03.6183
RELATOR: (ab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA MARQUES MONTEIRO - SP246336-N
APELADO: ANDRIELLE FERNANDA ALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: RAPHAEL BARROS ANDRADE LIMA - SP306529-A

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por **ANDRIELLE FERNANDA ALVES DA SILVA** contra ato atribuído ao Chefe da agência INSS/Mooca - São Paulo/SP, pleiteando o benefício de auxílio-doença.

A inicial juntou documentos.

Relata, em suma, ser empregada de companhia aérea, na função de comissária de bordo (aeronauta), encontrando-se grávida desde **18/07/2017**. Alega que a empresa a afastou de suas atividades com base na legislação de regência, tendo a autoridade coatora indeferido o pedido administrativo sob o fundamento da ausência de incapacidade laborativa. Sustenta que o ato de indeferimento ora atacado destoa do que dispõe o Regulamento Brasileiro de Aviação Civil, que estipula que a gestação da aeronauta é motivo suficiente para embasar a comprovação da incapacidade de exercício de atividade aérea. Requer a concessão da liminar com a consequente concessão do benefício e, ao final, a concessão da segurança nos moldes da inicial.

A liminar foi deferida.

A autoridade coatora prestou informações.

O INSS apresentou defesa, sustentando a inadequação da via eleita bem como a legalidade do ato.

O juízo *a quo*, nos termos do art. 487, I, do CPC, concedeu parcialmente a segurança, confirmando os termos da liminar, para que a impetrada proceda à concessão do benefício de auxílio-doença à impetrante com direito aos atrasados desde a impetração do presente *writ*.

A sentença, proferida em 14/02/2018, foi submetida ao reexame necessário.

O MPF ofertou parecer, opinando pelo não provimento da apelação e do reexame necessário.

É o relatório.

DECIDO.

É da essência do mandado de segurança a existência do direito líquido e certo, na forma do art. 5º, LXIX, da CF.

Trata-se de direito líquido e certo de concepção eminentemente processual. Como ensina Celso Agrícola Barbi:

O conceito de direito líquido e certo é tipicamente processual, pois atende ao modo de ser de um direito subjetivo no processo: a circunstância de um determinado direito subjetivo realmente existir não lhe dá a caracterização de liquidez e certeza; esta só lhe é atribuída se os fatos em que se fundar puderem ser provados de forma incontestável, certa, no processo. E isto normalmente só se dá quando a prova for documental, pois esta é adequada a uma demonstração imediata e segura dos fatos ("Do mandado de segurança", Ed. Forense, 1987, p. 87).

Assim, possível o uso do mandado de segurança em matéria previdenciária, desde que limitado a questões unicamente de direito ou que demandem a produção de prova documental.

No caso, discute-se a presença, ou não, dos requisitos autorizadores para a concessão do benefício de auxílio-doença a aeronauta em estado de gravidez.

De pronto, vislumbro que a via eleita pela impetrante é adequada para discutir o direito pretendido, uma vez que envolve questão de direito que não exige instrução probatória sendo suficiente, no caso, a documentação juntada aos autos.

Cumpre consignar que a lide debatida nos autos apresenta situação peculiar envolvendo aeronauta (comissária de bordo) que, a partir da constatação da gravidez fica impossibilitada de exercer suas atividades habituais.

De fato, o Regulamento Brasileiro da Aviação Civil (RBAC nº 67) no item 67.76 versa sobre os requisitos ginecológicos e obstétricos para o afastamento temporário da atividade:

"(d) A gravidez, durante o seu curso, é motivo de incapacidade para exercício da atividade aérea, ficando automaticamente cancelada a validade do CCF. Depois do término da gravidez, a inspecionada só poderá retornar às suas atividades normais após submeter-se à perícia médica específica."

A referida norma oriunda de agência reguladora deve ser observada pela autarquia previdenciária não obstante tratar como incapacidade hipótese não abarcada pelos dispositivos da Lei n. 8.213/91 que versa sobre o benefício de auxílio-doença.

Compulsando os autos, verifica-se a comprovação do estado de gravidez da impetrada não se exigindo no presente caso realização de perícia médica diante das peculiaridades que caracterizam o afastamento das aeronautas de suas atividades habituais. Por outro turno, não se perquire da possibilidade de a impetrada ter condições, ou não, de ser (re)alocada em outra atividade. A uma, porque tal análise, em tese, ultrapassaria a via estreita do *writ*; a duas, porque as normas que regem as relações de trabalho sinalizam para a impossibilidade legal da impetrante, comissária de bordo, ser obrigada a exercer atividade laborativa dentro da companhia aérea da qual é empregada diversa daquela indicada no momento de sua contratação.

Nesse contexto se pode dizer desarrazoado o ato indicado como coator, o que me leva a concluir pela aceitação do remédio constitucional ora impetrado tendo em vista o preenchimento dos pressupostos autorizadores à concessão da segurança pretendida.

Por fim, ressalte-se a existência neste Tribunal de decisões exaradas em processos nos quais se discute a mesma situação aqui retratada. A título de ilustração, trago à baila recente julgado da 9ª Turma deste Tribunal nos autos da Apelação Cível n. **5001164-49.2017.4.03.6126**, da relatoria do e. Desembargador Federal Gilberto Jordan, proferido na sessão de **18/07/2018**, da qual se colhe a seguinte passagem:

"Conquanto a simples constatação de gravidez não implique existência de incapacidade laboral por doença profissional ou acidente, na hipótese está-se diante de uma situação especial e temporária, que, embora sem expressa previsão legal, permite-se interpretação analógica em virtude do disposto no art. 26, II, da Lei 8213/91. Confira-se:"

' Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

I - omissis

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao RGPS, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social, atualizada a cada 3 (três) anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;'

Dada a incapacidade para o exercício da atividade laborativa habitual, tendo em vista a proibição da aeronauta gestante em voar, com risco de aborto, dada sua sujeição habitual das à pressurização da cabine, de acordo com a Convenção Coletiva de Trabalho, o caso da impetrante subsume-se ao disposto na parte final do inciso II do art. 26 da Lei nº 8.231/91."

NEGO PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação.

Int.

São Paulo, 6 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012217-38.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA - SP238664-N
AGRAVADO: ADHEMAR CASSIANO DA SILVA
PROCURADOR: REYNALDO CALHEIROS VILELA

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: A GRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ADHEMAR CASSIANO DA SILVA
PROCURADOR: REYNALDO CALHEIROS VILELA

O processo nº 5012217-38.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5041531-05.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA VIEIRA BITENCOURT
Advogado do(a) APELADO: SAILEN RODRIGUES PENTEADO - SP335187-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA VIEIRA BITENCOURT

O processo nº 5041531-05.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5058989-35.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: SILVIA MARIA MONTEIRO
Advogado do(a) APELANTE: CAROLINE CAON MARCOLINO - SP317726-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: SILVIA MARIA MONTEIRO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5058989-35.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5003029-33.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA VANESSA BRAGATTO STOCO - SP186216-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

O processo nº 5003029-33.2017.4.03.6183 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5049430-54.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIANA VELLOSO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUCIANA VELLOSO DOS SANTOS

O processo nº 5049430-54.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5026458-90.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JENIFER LEANDRO LOPES
REPRESENTANTE: LILIAN LEANDRO
Advogado do(a) APELADO: MARCOS FABRICIO DE ALMEIDA - SP227010-N,

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JENIFER LEANDRO LOPES
REPRESENTANTE: LILIAN LEANDRO

O processo nº 5026458-90.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023073-61.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: BARBARA MARIA GONCALVES PEREIRA DE ARAUJO, HANNA TALITA GONCALVES PEREIRA DE ARAUJO, KELLY CRISTINA GONCALVES SARAIVA
SUCEDIDO: ANA LUIZA GONCALVES PINTO
Advogado do(a) AGRAVADO: FELIPE FIGUEIREDO FRANCISCO - SP350090-N,
Advogado do(a) AGRAVADO: FELIPE FIGUEIREDO FRANCISCO - SP350090-N,
Advogado do(a) AGRAVADO: FELIPE FIGUEIREDO FRANCISCO - SP350090-N,

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: BARBARA MARIA GONCALVES PEREIRA DE ARAUJO, HANNA TALITA GONCALVES PEREIRA DE ARAUJO, KELLY CRISTINA GONCALVES SARAIVA
SUCEDIDO: ANA LUIZA GONCALVES PINTO

O processo nº 5023073-61.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

APELAÇÃO (198) Nº 5056058-59.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: EDGARD SARTORI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogados do(a) APELANTE: AGOSTINHO ANTONIO PAGOTTO - SP70339-N, HOSANA APARECIDO CARNEIRO GONCALVES - SP226575-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, EDGARD SARTORI
Advogados do(a) APELADO: AGOSTINHO ANTONIO PAGOTTO - SP70339-N, HOSANA APARECIDO CARNEIRO GONCALVES - SP226575-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: EDGARD SARTORI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, EDGARD SARTORI

O processo nº 5056058-59.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5003502-17.2017.4.03.6119
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: GERSON LUIS BARBOSA
Advogado do(a) APELADO: ARGEU GOMES DO COUTO JUNIOR - SP221931-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: GERSON LUIS BARBOSA

O processo nº 5003502-17.2017.4.03.6119 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5054451-11.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: APARECIDA EVANGELISTA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA - SP243963-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: APARECIDA EVANGELISTA DE OLIVEIRA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

O processo nº 5054451-11.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5013953-69.2018.4.03.6183
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: NADIA SANTOS DE SANTANA, CARLOS HENRIQUE SANTOS DE SANTANA, AMANDA DE CASSIA SANTOS DE SANTANA, RENATA DE CASSIA SANTOS DE SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: EZIO LAEBER - SP89783-A
Advogado do(a) APELANTE: EZIO LAEBER - SP89783-A
Advogado do(a) APELANTE: EZIO LAEBER - SP89783-A
Advogado do(a) APELANTE: EZIO LAEBER - SP89783-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: NADJA SANTOS DE SANTANA, CARLOS HENRIQUE SANTOS DE SANTANA, AMANDA DE CASSIA SANTOS DE SANTANA, RENATA DE CASSIA SANTOS DE SANTANA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

O processo nº 5013953-69.2018.4.03.6183 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5054802-81.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIA NEUZA DOS SANTOS BAPTISTA
Advogado do(a) APELANTE: MARIA FERNANDA AMARAL BALARINI - SP393812-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: MARIA NEUZA DOS SANTOS BAPTISTA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5054802-81.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001555-70.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: UNIÃO FEDERAL
APELADO: GUSTAVO DOS SANTOS FEDELI
Advogado do(a) APELADO: CLESIO RUBENS PESSOA FERNANDES LANZONI - SP301587-A

D E C I S Ã O

Vistos etc.

GUSTAVO DOS SANTOS FEDELI impetrou mandado de segurança, com pedido liminar, contra ato atribuído ao Gerente Regional do Ministério do Trabalho e Emprego em Santos/SP no qual requer a imediata liberação das parcelas do benefício de seguro desemprego que aduz lhe ser devido.

Sustenta, em síntese, a presença dos requisitos ensejadores da concessão da liminar ao argumento de que restou caracterizado nos autos o direito líquido e certo ao recebimento do seguro desemprego. Argumenta que em razão da demissão sem justa causa, ocorrida março de 2017, faz jus ao recebimento do benefício nos termos da Lei nº 7.998/90, com a redação dada pela Lei nº 13.134/2015. Alega a ocorrência de ilegalidade do ato administrativo de indeferimento do benefício, pois, não obstante fazer parte do quadro societário de sociedade empresária não exerceu ou auferiu lucro algum na condição de sócio de qualquer empresa.

Pede a concessão da liminar com a posterior concessão da segurança em definitivo para afastar o ato coator praticado pela impetrada, com a consequente concessão do benefício de seguro desemprego.

A inicial juntou documentos.

A liminar foi deferida.

A impetrada prestou informações, sustentando a legalidade do ato.

O juízo de primeiro grau, nos termos do art. 487, I, do CPC, concedeu a segurança extinguindo o processo com resolução do mérito para, confirmando a liminar, determinar que a autoridade coatora libere as parcelas relativas ao seguro desemprego em nome do impetrante.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A UNIÃO apela, sustentando a legalidade do ato indicado como coator, bem como a impossibilidade legal do impetrante usufruir o benefício de seguro desemprego.

O MPF opinou pelo prosseguimento do feito sem a intervenção ministerial.

É o relatório.

DECIDO.

É da essência do mandado de segurança a existência do direito líquido e certo, como se depreende do art. 5º, LXIX, da Constituição Federal.

Por outro lado, trata-se o direito líquido e certo de concepção eminentemente processual. Como já ensinava Celso Agrícola Barbi:

"O conceito de direito líquido e certo é tipicamente processual, pois atende ao modo de ser de um direito subjetivo no processo: a circunstância de um determinado direito subjetivo realmente existir não lhe dá a caracterização de liquidez e certeza; esta só lhe é atribuída se os fatos em que se fundar puderem ser provados de forma incontestável, certa, no processo. E isto normalmente só se dá quando a prova for documental, pois esta é adequada a uma demonstração imediata e segura dos fatos" ("Do mandado de segurança". Ed. Forense, 1987, p. 87).

Assim, perfeitamente possível o uso do *mandamus* em matéria previdenciária, desde que circunscrita a questões unicamente de direito ou que demandem, apenas, a produção de prova meramente documental.

O benefício previsto na Lei 7.998/90, denominado seguro desemprego, tem por objetivo prover assistência financeira temporária ao trabalhador desempregado em virtude de dispensa sem justa causa, inclusive a indireta, e ao trabalhador comprovadamente resgatado de regime de trabalho forçado ou da condição análoga à de escravo, bem como auxiliar os trabalhadores na busca ou preservação do emprego, promovendo, para tanto, ações integradas de orientação, recolocação e qualificação profissional.

A situação de desempregado é condição fundamental para o recebimento do benefício, uma vez que a admissão do trabalhador em novo emprego é causa de suspensão do seguro desemprego.

A Lei 13.134/2015, de 16/06/2015, originária da conversão da Medida Provisória 665, de 30 de dezembro de 2014, produziu modificações relevantes na Lei 7.998/90 e 10.779/03.

Assim, atualmente, são beneficiários do seguro-desemprego:

Trabalhador despedido sem justa causa ou indiretamente; trabalhador que estiver com o contrato de trabalho suspenso em virtude de participação em curso ou programa de qualificação profissional oferecido pelo empregador, em conformidade com o disposto em convenção ou acordo coletivo celebrado para este fim; pescador profissional que exerça sua atividade de forma artesanal; o empregado doméstico dispensado sem justa causa, a partir de maior de 2001, inscrito no Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS; e o trabalhador comprovadamente resgatado de regime de trabalho forçado ou da condição análoga à de escravo, a partir de 20/12/2002.

Anote-se que a partir de 1º de julho de 1994 entrou em vigor a Lei n.º 8.900, de 30 de junho de 1994, que estabeleceu novos critérios diferenciados para a concessão de parcelas do benefício, que foram novamente alterados pela Lei 13.134/2015, quais sejam:

I - ter recebido salários de pessoa jurídica ou de pessoa física a ela equiparada, relativos a:

- a) pelo menos 12 (doze) meses nos últimos 18 (dezoito) meses imediatamente anteriores à data de dispensa, quando da primeira solicitação;
- b) pelo menos 9 (nove) meses nos últimos 12 (doze) meses imediatamente anteriores à data de dispensa, quando da segunda solicitação; e
- c) cada um dos 6 (seis) meses imediatamente anteriores à data de dispensa, quando das demais solicitações.

II - não estar em gozo de qualquer benefício previdenciário de prestação continuada, previsto no Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, excetuado o auxílio-acidente e o auxílio suplementar previstos na Lei nº 6.367, de 19 de outubro de 1976, bem como o abono de permanência em serviço previsto na Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973;

III - não estar em gozo do auxílio-desemprego; e

IV - não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família.

V - matrícula e frequência, quando aplicável, nos termos do regulamento, em curso de formação inicial e continuada ou de qualificação profissional habilitado pelo Ministério da Educação, nos termos do [art. 18 da Lei nº 12.513, de 26 de outubro de 2011](#), ofertado por meio da Bolsa-Formação Trabalhador concedida no âmbito do Programa Nacional de Acesso ao Ensino Técnico e Emprego (Pronatec), instituído pela [Lei nº 12.513, de 26 de outubro de 2011](#), ou de vagas gratuitas na rede de educação profissional e tecnológica.

Ao caso.

A documentação acostada aos autos comprova que o impetrante teve seu contrato de trabalho rescindido pela empregadora (Id 1993893), fato desencadeador do requerimento do seguro desemprego.

Ocorre que o requerimento administrativo restou indeferido com base única e exclusivamente no fato de o impetrante ser sócio de empresa a que resultaria, na visão do MTE, em percepção de "renda própria" por parte do impetrante impedindo, assim, a liberação das parcelas do seguro desemprego.

In casu, tal raciocínio não deve prosperar.

O conjunto probatório carreado aos autos demonstra que o impetrante, na data do pedido de seguro desemprego, não auferia qualquer tipo de renda oriunda da sociedade empresária *SANTOS & FEDELI CONSULTORIA E INFORMÁTICA LTDA* sendo temerário, no caso, presumir o inverso apenas com base em CNPJ existente à época do requerimento em nome do impetrante (sócio de empresa).

No caso, caberia à impetrada demonstrar de forma plausível a aferição de renda própria em nome do impetrante o que, no caso, não ocorreu.

Em suma, consta dos autos (Id 1993940 - 1993944) prova documental hábil a comprovar que o impetrante não recebia qualquer tipo de renda *pro labore* oriunda da citada empresa o que possibilita, preenchidos os demais requisitos legais, a concessão do benefício de seguro desemprego.

NEGO PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial.

Int.

São Paulo, 6 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5001912-07.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: HELENA FRANCO RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: TALITA SILVA DE BRITO - SP259293-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: HELENA FRANCO RODRIGUES

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

O processo nº 5001912-07.2017.4.03.6183 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005704-27.2018.4.03.6120
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: OTAVIO SOARES DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: LIGIA MARIA FELIPE PEREIRA - SP341852-A, ALEX MAZZUCO DOS SANTOS - SP304125-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: OTAVIO SOARES DA SILVA

O processo nº 5005704-27.2018.4.03.6120 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5021299-69.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIANE ARMANDO DOS SANTOS, JOAO VICTOR ARMANDO DOS SANTOS, SARAH ARMANDO DOS SANTOS
SUCEDIDO: DANIEL CARVALHO DOS SANTOS
REPRESENTANTE: KELIANE ARMANDO DOS SANTOS

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: MARIANE ARMANDO DOS SANTOS, JOAO VICTOR ARMANDO DOS SANTOS, SARAH ARMANDO DOS SANTOS
SUCEDIDO: DANIEL CARVALHO DOS SANTOS
REPRESENTANTE: KELIANE ARMANDO DOS SANTOS
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5021299-69.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5012477-93.2018.4.03.6183
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ELZA DOS SANTOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: DIRCEU SOUZA MAIA - SP284410-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: ELZA DOS SANTOS SANTOS

O processo nº 5012477-93.2018.4.03.6183 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULA GONCALVES CARVALHO - RJ137999
AGRAVADO: MAURO NUNES DE OLIVEIRA
PROCURADOR: MARIANO MASAYUKI TANAKA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIANO MASAYUKI TANAKA - SP236437-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MAURO NUNES DE OLIVEIRA
PROCURADOR: MARIANO MASAYUKI TANAKA

O processo nº 5013422-05.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023207-88.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

AGRAVADO: NILZA MARIA DA CONCEICAO
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA - SP175073-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: AGRAVANTE: INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
AGRAVADO: NILZA MARIA DA CONCEICAO

O processo nº 5023207-88.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020945-68.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: OTAVIO FERREIRA
PROCURADOR: ROBILAN MANFIO DOS REIS
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBILAN MANFIO DOS REIS - SP124377-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: OTAVIO FERREIRA
PROCURADOR: ROBILAN MANFIO DOS REIS

O processo nº 5020945-68.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5044612-59.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIR FERNANDES PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: MAURO LEANDRO - SP133196-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALDIR FERNANDES PEREIRA

O processo nº 5044612-59.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5061278-38.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: EDSON DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ADINAN CESAR CARTA - SP225154-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: EDSON DA SILVA

O processo nº 5061278-38.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5010870-45.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: MICHELE NUNES SOARES OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: IVAN COSTA DE PAULA - SP299027-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DECISÃO

Vistos etc.

MICHELE NUNES SOARES OLIVEIRA impetrou mandado de segurança, com pedido liminar, contra ato do Diretor Presidente da Gerência Executiva do INSS em São Paulo/SP, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença (NB: 31/620.200.679-3), cessado em **25/11/2017**, em razão da não constatação de incapacidade laborativa.

Sustenta a impetrante a ilegalidade do ato de cessação do benefício ao argumento de que sua incapacidade persiste. Pugna, assim, pela concessão da segurança com a consequente concessão do benefício.

A inicial juntou documentos.

Sem informações da impetrada.

O juízo de primeiro grau denegou a segurança, extinguindo o feito com solução de mérito, nos termos do art. 487, II, do CPC.

Sentença proferida em 09/08/2018.

A impetrante interpôs apelação sustentando, em suma, a não ocorrência do prazo decadencial para a impetração do *mandamus*. Sustenta, ainda, a ilegalidade do ato ora atacado tendo em vista o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício. Requer seja dado provimento ao recurso, com a consequente concessão da segurança.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

O representante do *Parquet* federal opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

DECIDO.

Aplico o disposto no art. 932, V, "a", do CPC, por se tratar de matéria objeto de súmula do STF.

A presente impetração do mandado de segurança esbarra nos requisitos da Lei n. 12.016/09, que regulamenta o *writ*, estipulando prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias para impetrar o *mandamus*, tendo como termo inicial a ciência do ato apontado como coator.

Art. 23. O direito de requerer mandado de segurança extinguir-se-á decorridos 120 (cento e vinte) dias, contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado.

A Lei n. 12.016/09 abarcou a jurisprudência, amplamente dominante, quanto à constitucionalidade de previsão de prazo decadencial nesta hipótese, como se observa na Súmula 632 do STF:

É constitucional lei que fixa o prazo de decadência para a impetração de mandado de segurança.

Ao caso.

A impetrante foi notificada do indeferimento do benefício em **novembro de 2017** (Id 7422104), data em que teve ciência da decisão proferida pela autarquia previdenciária, sendo que a impetração do *writ* ocorreu somente em **julho de 2018**. Logo, configurada a inobservância do prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias.

A interposição de recurso administrativo sem efeito suspensivo ou pedido de reconsideração na seara administrativa não tem o condão de interromper o prazo para impetração do mandado de segurança.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE

SEGURANÇA. DECADÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 430/STF.

1. O direito de impetrar mandado de segurança decai após decurso de 120 (cento e vinte) dias contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado (art. 18 da Lei 1533/51).

2. A jurisprudência do STJ, acatando o teor da Súmula 430/STF, entende que o pedido de reconsideração, feito na via administrativa, não é capaz de obstar o prazo de 120 dias previsto na Lei 1.533/1951.

3. Agravo Regimental não provido (STJ, RESP 1.219.081/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/12/2010).

No mesmo sentido: AgRg no MS 21.562/DF, Rel. Min. Regina Helena Costa, 1ª Seção, DJe 16/11/2015.

No âmbito do STF: MS 28.258/DF, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe 23/02/2010.

Poder-se-ia argumentar no sentido de que o ato que suspende/indeferiu o recebimento de benefício previdenciário ou assistencial, por tratar-se de "relação de trato sucessivo", suspenderia o prazo decadencial do writ.

Porém, esse entendimento não deve prevalecer ao menos no tocante a fixação do termo inicial do prazo de decadência da impetração do mandado de segurança, diante da pacífica jurisprudência dos Tribunais Superiores no sentido de que o ato de suspensão/cessação do pagamento de benefício previdenciário ou assistencial é ato único (comissivo) de efeitos concretos, subordinando-se, assim, à observância do prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias, a contar da ciência inequívoca do ato apontado como coator.

Nesse sentido, trago à baila julgado do STJ proferido nos autos do Recurso em MS 28.094 - RJ, da relatoria do Ministro Og Fernandes (julgamento 24/08/2009; DJe: 28/09/2009):

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PRAZO PARA A IMPETRAÇÃO DO WRIT. NATUREZA DECADENCIAL. ART. 18 DA LEI N.º 1.533/51. ACÓRDÃO REGIONAL EM SINTONIA COM OS PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DESTA CORTE. NÃO PROVIMENTO.

1. O Superior Tribunal de Justiça formou a compreensão segundo a qual "O ato que suspende pagamento de benefício previdenciário, por constituir-se em ato único de efeitos concretos, deve ser considerado como termo inicial para impetração de mandado de segurança, não havendo falar em relação de trato sucessivo. (EDcl no REsp 495892/RJ, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 25/08/2008)

2. Sendo assim, a decadência, no caso, conta-se a partir da ciência do ato de cassação ou da suspensão do primeiro pagamento do benefício.

3. Submetendo-se o prazo para a impetração do mandamus à natureza decadencial, não há que se falar, na espécie, em suspensividade ou interrupção. Inteligência do disposto no art. 207 do Código Civil brasileiro.

4. Recurso ordinário a que se nega provimento.

No mesmo sentido: STJ - Edcl Resp 495892-RJ (RJTP 20/135) e Edcl Resp 575702-PB e Resp 328843-RJ.

Cumpra registrar que a decadência aqui reconhecida atinge tão somente o eventual direito líquido e certo da impetrante, restando incólume o fundo do direito, que é o direito subjetivo.

Em outros dizeres, impede-se a renovação do writ tendo por base a mesma causa de pedir e pedido, mantidas abertas as portas das vias ordinárias para que a impetrante discuta, de forma exauriente, o eventual desacerto da decisão tomada pela autoridade impetrada.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 6 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5024905-08.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIAS MARIA RODRIGUES DA FONSECA

Advogado do(a) APELADO: SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO - SP190335-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELIAS MARIA RODRIGUES DA FONSECA

O processo nº 5024905-08.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 06/02/2019 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5000321-69.2016.4.03.6110

RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: MARIA RITA DIAS ALONSO

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA DONIZETI MUNIZ DO PRADO AMANO - SP169256

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O

objeto: Ação de revisão de benefício proposta por MARIA RITA DIAS ALONSO, espécie 57, DIB 19/08/2013, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por

- a) o recálculo da RMI do benefício de Aposentadoria Especial de Professor, para que o seu valor seja apurado sem a aplicação do fator previdenciário;
- b) o pagamento das diferenças apuradas com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido e condenou a autora nas despesas processuais e verba honorária, nos termos do artigo 85, § 3º, do CPC-15, incidente sobre o valor dado à causa, observado a justiça gratuita, nos termos do artigo 98, §§ 2º e 3º, do referido Código.

Em apelação, a parte autora reitera a inicial e requer a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o artigo 932 do CPC/2015.

DO RECÁLCULO DO VALOR DO BENEFÍCIO

Com relação ao pedido de recálculo do valor do benefício, sem a aplicação do fator previdenciário, não prospera o recurso.

A Constituição, em sua redação original, estabeleceu que todos os salários de contribuição integrantes do período básico de cálculo seriam atualizados monetariamente, nos termos da lei:

Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:

(...)

§ 3º - Todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente.

(...)

Com a edição da Lei 8.213/91, o salário de benefício passou a ser calculado em conformidade com o disposto no artigo 29, do referido diploma legal, que assim estabelecia:

O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24(um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo.

Entretanto, com a vigência da EC 20/98, que deu nova redação ao artigo 201, § 3º, da Constituição, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional, conforme estabelece o referido artigo.

Em consequência, foi editada a Lei 9.876/99, que alterou o critério de apuração do valor da RMI do benefício, previsto no artigo 29 da Lei 8.213/91, dando-lhe nova redação, *verbis*:

O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º. (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

§ 6º No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - cinco anos, quando se tratar de mulher;

II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;

III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio.

O STF já teve a oportunidade de se pronunciar sobre a constitucionalidade da Lei nº 9.876/99, em voto da relatoria do Ministro Sydney Sanches, no julgamento da liminar da ADIN 2111-7-DF, DJU 05/12/2003, p. 17.

Segue o Extrato da Ata de julgamento da referida ADIN:

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.868/99. Prosseguindo no julgamento, o Senhor Ministro Relator proferiu voto indeferindo a medida cautelar. O Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Votou o Presidente. Em seguida, o julgamento foi suspenso para prosseguimento na próxima sessão, em virtude do adiantado da hora. Falou pelo requerido - Presidente da República - o Dr. Gilmar Ferreira Mendes, Advogado-Geral da União. Plenário, 15.3.2000

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por alegada inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876/99. Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao artigo 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Ainda por maioria, o Tribunal indeferiu o pedido de suspensão cautelar do art. 3º da Lei 9.876/99, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente. Plenário, 16.3.2000.

Portanto, no caso dos autos, não há que se falar na exclusão do fator previdenciário quando do cálculo da aposentadoria de professor.

Ressalte-se que antes da entrada em vigor da Emenda Constitucional 18/81, e posteriores alterações constitucionais, o trabalho de professor era considerado uma atividade penosa.

Contudo, após a edição da referida emenda, o trabalho do professor deixou de ser enquadrado na condição de aposentadoria especial, nos exatos termos do que dispõe o artigo 57 da Lei 8.213/91, e passou a ser uma regra diferenciada, ou seja, passou a ter um tempo de serviço menor para obtenção do seu benefício de aposentadoria, bastando, para tanto, comprovar o exercício exclusivo na atividade de professor.

Nesse sentido, decidiu a Segunda Turma do STJ, em voto da relatoria do Min. Humberto Martins, v.u., j. em 20/08/2015, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE PROFESSOR. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA.

1. À luz do Decreto 53.831/64 (Quadro Anexo, Item 2.1.4), a atividade de professor era considerada penosa, situação modificada com a entrada em vigor da Emenda Constitucional 18/81 e, conseqüentemente, das alterações constitucionais posteriores, porquanto o desempenho da atividade deixou de ser considerada especial para ser uma regra 'excepcional', diferenciada, na qual demanda um tempo de serviço menor em relação a outras atividades, desde que se comprove o exclusivo trabalho nessa condição.

2. A atividade de professor não é especial em si, para fins de seu enquadramento na espécie 'aposentadoria especial' a que alude o art. 57 da Lei n. 8.213/91, mas regra diferenciada para a aposentadoria que exige o seu cumprimento integral, o que afasta seu enquadramento às disposições do inciso II do art. 29 do mesmo diploma, que não prevê a utilização do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

3. Amoldando-se a aposentadoria do professor naquelas descritas no inciso I, "c", inafastável o fator previdenciário, incidência corroborada ainda pelas disposições do § 9º do art. 29 da Lei de Benefícios, em que foram estabelecidos acréscimos temporais para minorar o impacto da fórmula de cálculo sobre o regime diferenciado dos professores.

4. Eventual não incidência do fator previdenciário sobre a aposentadoria de professor somente é possível caso o implemento dos requisitos para o gozo do benefício tenha se efetivado anteriormente à edição da Lei n. 9.897/99. EDcl no AgRg no AgRg no REsp 1.490.380/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2015, DJe 16/06/2015.

5. Recurso especial improvido.

Assim, somente nos casos em que o professor tenha implementado, integralmente, todos os requisitos para a concessão de seu benefício antes da Lei 9.876/99, é que se torna possível o afastamento do fator previdenciário no cálculo da aposentadoria. Não é o caso dos autos, razão pela qual não merece prosperar o pedido.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 30 de novembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5055001-06.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: BENEDITO APARECIDO LOUREANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: NEUSA ROCHA MENEGHEL - SP301364-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, BENEDITO APARECIDO LOUREANO
Advogado do(a) APELADO: NEUSA ROCHA MENEGHEL - SP301364-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: BENEDITO APARECIDO LOUREANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, BENEDITO APARECIDO LOUREANO

O processo nº 5055001-06.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5000013-57.2016.4.03.6102
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: AURICELIA APARECIDA MARTINS NARDI
Advogados do(a) APELANTE: JULIANA SELERI - SP255763-A, RAFAEL FERREIRA COLUCCI - SP325647-A, SAMUEL DOMINGOS PESSOTTI - SP101911-A, LUCIANA PUNTEL GOSUEN - SP167552-A, ALVARO DONATO CARABOLANTE CANDIANI - SP346863-A, LARISSA RAFAELLA VIEIRA MALHEIROS - SP372094-A, RENATA MARIA DE VASCONCELOS ANTONELI - SP205469-A, HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O

Ação de revisão de benefício proposta por AURICELIA APARECIDA MARTINS NARDI, espécie 57, DIB 22/05/2013, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- o recálculo da RMI do benefício de Aposentadoria Especial de Professor, para que o seu valor seja apurado sem a aplicação do fator previdenciário;
- o pagamento das diferenças apuradas com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora na verba honorária, fixada em 10% do valor dado à causa, observada a justiça gratuita, nos termos do artigo 98, §§ 2º e 3º, do referido CPC-15.

Sentença proferida em 21/09/2017.

Em apelação, a parte autora reitera a inicial e requer a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o artigo 932, IV, do CPC/2015.

DO RECÁLCULO DO VALOR DO BENEFÍCIO

Com relação ao pedido de recálculo do valor do benefício, sem a aplicação do fator previdenciário, não prospera o recurso.

A Constituição, em sua redação original, estabeleceu que todos os salários de contribuição integrantes do período básico de cálculo seriam atualizados monetariamente, nos termos da lei:

Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:

(...)

§ 3º - Todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente.

(...)

Com a edição da Lei 8.213/91, o salário de benefício passou a ser calculado em conformidade com o disposto no artigo 29, do referido diploma legal, que assim estabelecia:

O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário-mínimo.

Entretanto, com a vigência da EC 20/98, que deu nova redação ao artigo 201, § 3º, da Constituição, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional, conforme estabelece o referido artigo.

Em consequência, foi editada a Lei 9.876/99, que alterou o critério de apuração do valor da RMI do benefício, previsto no artigo 29 da Lei 8.213/91, dando-lhe nova redação, verbis:

O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º. (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

§ 6º No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - cinco anos, quando se tratar de mulher;

II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;

III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio.

O STF já teve a oportunidade de se pronunciar sobre a constitucionalidade da Lei nº 9.876/99, em voto da relatoria do Ministro Sydney Sanches, no julgamento da liminar da ADIN 2111-7-DF, DJU 05/12/2003, p. 17.

Segue o Extrato da Ata de julgamento da referida ADIN:

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.868/99. Prosseguindo no julgamento, o Senhor Ministro Relator proferiu voto indeferindo a medida cautelar. O Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Votou o Presidente. Em seguida, o julgamento foi suspenso para prosseguimento na próxima sessão, em virtude do adiantado da hora. Falou pelo requerido - Presidente da República - o Dr. Gilmar Ferreira Mendes, Advogado-Geral da União. Plenário, 15.3.2000

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por alegada inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876/99. Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao artigo 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Ainda por maioria, o Tribunal indeferiu o pedido de suspensão cautelar do art. 3º da Lei 9.876/99, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente. Plenário, 16.3.2000.

Portanto, no caso dos autos, não há que se falar na exclusão do fator previdenciário quando do cálculo da aposentadoria de professor.

Ressalte-se que antes da entrada em vigor da Emenda Constitucional 18/81, e posteriores alterações constitucionais, o trabalho de professor era considerado uma atividade penosa.

Contudo, após a edição da referida emenda, o trabalho do professor deixou de ser enquadrado na condição de aposentadoria especial, nos exatos termos do que dispõe o artigo 57 da Lei 8.213/91, e passou a ser uma regra diferenciada, ou seja, passou a ter um tempo de serviço menor para obtenção do seu benefício de aposentadoria, bastando, para tanto, comprovar o exercício exclusivo de professor.

Nesse sentido, decidi a Segunda Turma do STJ, em voto da relatoria do Min. Humberto Martins, v.u., j. em 20/08/2015, verbis:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE PROFESSOR. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA.

1. À luz do Decreto 53.831/64 (Quadro Anexo, Item 2.1.4), a atividade de professor era considerada penosa, situação modificada com a entrada em vigor da Emenda Constitucional 18/81 e, conseqüentemente, das alterações constitucionais posteriores, porquanto o desempenho da atividade deixou de ser considerada especial para ser uma regra 'excepcional', diferenciada, na qual demanda um tempo de serviço menor em relação a outras atividades, desde que se comprove o exclusivo trabalho nessa condição.

2. A atividade de professor não é especial em si, para fins de seu enquadramento na espécie 'aposentadoria especial' a que alude o art. 57 da Lei n. 8.213/91, mas regra diferenciada para a aposentadoria que exige o seu cumprimento integral, o que afasta seu enquadramento às disposições do inciso II do art. 29 do mesmo diploma, que não prevê a utilização do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

3. Amoldando-se a aposentadoria do professor naquelas descritas no inciso I, "c", inafastável o fator previdenciário, incidência corroborada ainda pelas disposições do § 9º do art. 29 da Lei de Benefícios, em que foram estabelecidos acréscimos temporais para minorar o impacto da fórmula de cálculo sobre o regime diferenciado dos professores.

4. Eventual não incidência do fator previdenciário sobre a aposentadoria de professor somente é possível caso o implemento dos requisitos para o gozo do benefício tenha se efetivado anteriormente à edição da Lei n. 9.897/99. EDcl no AgRg no AgRg no REsp 1.490.380/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2015, DJe 16/06/2015.

5. Recurso especial improvido.

Assim, somente nos casos em que o professor tenha implementado, integralmente, todos os requisitos para a concessão de seu benefício antes da Lei 9.876/99, é que se torna possível o afastamento do fator previdenciário no cálculo da aposentadoria. Não é o caso dos autos, razão pela qual não merece prosperar o pedido.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 30 de novembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005539-80.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA ELENA SIEBERT
Advogado do(a) APELADO: HELENO AMORIM - MS4572-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MARIA ELENA SIEBERT

O processo nº 5005539-80.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5029837-39.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JUSSARA MATOS PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: MILENA GOVEA DA SILVA - SP280059-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JUSSARA MATOS PEREIRA

O processo nº 5029837-39.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5032818-41.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: CACILDA BARBOSA RODRIGUES
Advogados do(a) APELANTE: FABIO ANDRE BERNARDO - SP319241-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: CACILDA BARBOSA RODRIGUES

O processo nº 5032818-41.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 06/02/2019 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5001158-75.2017.4.03.6115
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: AURIMARA APARECIDA BUZINARO DE ARAUJO
Advogado do(a) APELANTE: ARIANE CRISTINA DA SILVA TURATI - SP143799
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O

Ação de revisão de benefício proposta por AURIMARA APARECIDA BUZINARO DE ARAUJO, espécie 57, DIB 11/04/2012, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a) o recálculo da RMI do benefício de Aposentadoria Especial de Professor, para que o seu valor seja apurado sem a aplicação do fator previdenciário;
- b) o pagamento das diferenças apuradas com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido e condenou a autora nas custas processuais e verba honorária fixada em 10% do valor dado à causa, atualizado pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Sentença proferida em 21/08/2017.

Em apelação, a parte autora reitera a inicial e requer a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o artigo 932, IV, do CPC/2015.

DO CÁLCULO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE PROFESSOR

Com relação ao pedido de recálculo do valor do benefício, sem a aplicação do fator previdenciário, não prospera o recurso.

A Constituição, em sua redação original, estabeleceu que todos os salários de contribuição integrantes do período básico de cálculo seriam atualizados monetariamente, nos termos da lei:

Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:

(...)

§ 3º - Todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente.

(...)

Com a edição da Lei 8.213/91, o salário de benefício passou a ser calculado em conformidade com o disposto no artigo 29, do referido diploma legal, que assim estabelecia:

O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário-mínimo.

Entretanto, com a vigência da EC 20/98, que deu nova redação ao artigo 201, § 3º, da Constituição, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional, conforme estabelece o referido artigo.

Em consequência, foi editada a Lei 9.876/99, que alterou o critério de apuração do valor da RMI do benefício, previsto no artigo 29 da Lei 8.213/91, dando-lhe nova redação, verbis:

O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º. (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

§ 6º No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - cinco anos, quando se tratar de mulher;

II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;

III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio.

O STF já teve a oportunidade de se pronunciar sobre a constitucionalidade da Lei nº 9.876/99, em voto da relatoria do Ministro Sydney Sanches, no julgamento da liminar da ADIN 2111-7-DF, DJU 05/12/2003, p. 17.

Segue o Extrato da Ata de julgamento da referida ADIN:

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.868/99. Prosseguindo no julgamento, o Senhor Ministro Relator proferiu voto indeferindo a medida cautelar. O Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Votou o Presidente. Em seguida, o julgamento foi suspenso para prosseguimento na próxima sessão, em virtude do adiamento da hora. Falou pelo requerido - Presidente da República - o Dr. Gilmar Ferreira Mendes, Advogado-Geral da União. Plenário, 15.3.2000

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por alegada inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876/99. Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao artigo 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Ainda por maioria, o Tribunal indeferiu o pedido de suspensão cautelar do art. 3º da Lei 9.876/99, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente. Plenário, 16.3.2000.

Portanto, no caso dos autos, não há que se falar na exclusão do fator previdenciário quando do cálculo da aposentadoria de professor.

Ressalte-se que antes da entrada em vigor da Emenda Constitucional 18/81, e posteriores alterações constitucionais, o trabalho de professor era considerado uma atividade penosa.

Contudo, após a edição da referida emenda, o trabalho do professor deixou de ser enquadrado na condição de aposentadoria especial, nos exatos termos do que dispõe o artigo 57 da Lei 8.213/91, e passou a ser uma regra diferenciada, ou seja, passou a ter um tempo de serviço menor para obtenção do seu benefício de aposentadoria, bastando, para tanto, comprovar o exercício exclusivo na atividade de professor.

Nesse sentido, decidiu a Segunda Turma do STJ, em voto da relatoria do Min. Humberto Martins, v.u., j. em 20/08/2015, verbis:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE PROFESSOR. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA.

1. À luz do Decreto 53.831/64 (Quadro Anexo, Item 2.1.4), a atividade de professor era considerada penosa, situação modificada com a entrada em vigor da Emenda Constitucional 18/81 e, conseqüentemente, das alterações constitucionais posteriores, porquanto o desempenho da atividade deixou de ser considerada especial para ser uma regra 'excepcional', diferenciada, na qual demanda um tempo de serviço menor em relação a outras atividades, desde que se comprove o exclusivo trabalho nessa condição.

2. A atividade de professor não é especial em si, para fins de seu enquadramento na espécie 'aposentadoria especial' a que alude o art. 57 da Lei n. 8.213/91, mas regra diferenciada para a aposentadoria que exige o seu cumprimento integral, o que afasta seu enquadramento às disposições do inciso II do art. 29 do mesmo diploma, que não prevê a utilização do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

3. Amoldando-se a aposentadoria do professor naquelas descritas no inciso I, "c", inafastável o fator previdenciário, incidência corroborada ainda pelas disposições do § 9º do art. 29 da Lei de Benefícios, em que foram estabelecidos acréscimos temporais para minorar o impacto da fórmula de cálculo sobre o regime diferenciado dos professores.

4. Eventual não incidência do fator previdenciário sobre a aposentadoria de professor somente é possível caso o implemento dos requisitos para o gozo do benefício tenha se efetivado anteriormente à edição da Lei n. 9.897/99. EDcl no AgRg no AgRg no REsp 1.490.380/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2015, DJe 16/06/2015.

5. Recurso especial improvido.

Assim, somente nos casos em que o professor tenha implementado, integralmente, todos os requisitos para a concessão de seu benefício antes da Lei 9.876/99, é que se torna possível o afastamento do fator previdenciário no cálculo da aposentadoria. Não é o caso dos autos, razão pela qual não merece prosperar o pedido.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 4 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5004208-63.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: RUBENS ROJAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR - MS12192-A

APELADO: RUBENS ROJAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR - MS12192-A

INTIMAÇÃO DE Pauta DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: RUBENS ROJAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: RUBENS ROJAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5004208-63.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 06/02/2019 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5003251-14.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: ANTONIO MORENO GOMES

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA NEIDE LUCCHESI - SP151188

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Ação de revisão de benefício proposta por ANTONIO MORENO GOMES, espécie 41, DIB 13/03/2014, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a) a revisão da RMI do benefício, para que o seu valor seja apurado nos termos do artigo 29, I, da Lei 8.213/91, afastando do cálculo, em consequência, a regra de transição contida na Lei 9.876/99, de forma apurar a média dos 80% maiores salários de contribuição de todo o período contributivo constante no CNIS, sem aplicação de qualquer limitador;
- b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 487, I e II, do CPC-15 e condenou o autor na verba honorária fixada em 10% do valor dado à causa, nos termos do que dispõe o artigo 85, § 2º, do atual CPC. Por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, suspendeu a execução da referida verba.

Em apelação, a parte autora reitera a inicial e requer a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplicável ao caso dos autos o artigo 932 do CPC-2015.

DO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO

Os benefícios previdenciários devem ser calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que o segurado preencheu os requisitos de sua concessão.

Nesse sentido, o Des. Fed. Aricê Amaral se pronunciou na AC 94.03.025949-3/SP, DJU 05.02.97:

É que se aplica ao benefício previdenciário a legislação vigente no momento de sua concessão e, ademais, só se adquire direito em face da Previdência quanto todos os requisitos legalmente exigidos tenham sido implementados.

Também a 5ª Turma, desta Corte, ao apreciar a AC 98.03.099632-0, de relatoria da Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29.03.99, v.u., decidiu:

PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - COEFICIENTE DE CÁLCULO - DIREITO ADQUIRIDO - INEXISTÊNCIA - CONJUGAÇÃO DE LEIS - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DOS AUTORES IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

3. Em Direito Previdenciário, para efeito de cálculo do benefício, aplica-se a lei vigente à época do respectivo requerimento, não havendo direito adquirido a um cálculo ou a um coeficiente de cálculo.

(...)

A própria Constituição Federal determinou que lei ordinária traçaria as diretrizes quanto à Previdência Social e esta foi concretizada com o advento das Leis 8.212/91 e 8.213/91, regulamentadas pelo Dec. 357/91.

Estabelece o artigo 28 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.032, de 28.4.95:

O valor do benefício de prestação continuada, inclusive o regido por norma especial e o decorrente de acidente do trabalho, exceto o salário-família e o salário-maternidade, será calculado com base no salário-de-benefício.

Com a edição da Lei 8.213/91, o salário de benefício passou a ser calculado em conformidade com o disposto no artigo 29, do referido diploma legal.

Entretanto, com a vigência da EC 20/98, que deu nova redação ao artigo 201, § 3º, da Constituição, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional.

Em consequência foi editada a Lei 9.876/99 que alterou o critério de apuração do valor da RMI do benefício, previsto no artigo 29 da Lei 8.213/91, dando-lhe nova redação:

Estabelece o artigo 3º da Lei 9.876/99:

Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

§ 1º Quando se tratar de segurado especial, no cálculo do salário-de-benefício serão considerados um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do § 6º do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

§ 2º No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo.

Observe-se que o § 2º, do citado dispositivo legal, é imperativo quanto ao critério da competência utilizado na apuração da média dos salários de contribuição, pois fixa o PBC entre julho/1994 e a data de início do benefício.

Por outro lado, não se desconhece que a legislação previdenciária garante ao segurado o benefício mais vantajoso, desde que cumpridos todos os requisitos necessários, conforme se verifica no artigo 122 da Lei 8.213/91, verbis:

Art. Se mais vantajoso, fica assegurado o direito à aposentadoria, nas condições legalmente previstas na data do cumprimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, ao segurado que, tendo completado 35 anos de serviço, se homem, ou trinta anos, se mulher, optou por permanecer em atividade. (Restabelecido com nova redação pela Lei nº 9.528, de 1997)

Em consulta à Memória de Cálculo do Benefício, verifica-se que o autor passou a contribuir antes da vigência da Lei 9.876/99 e obteve a concessão da aposentadoria por idade em 13/03/2014, com tempo de contribuição de 17 anos. Portanto, por ocasião da promulgação da EC 20/98, a parte autora não havia implementado os requisitos para que o seu benefício fosse concedido em conformidade com a legislação anterior a Lei 9.876/99.

Por outro lado, é de se deixar consignado que os benefícios previdenciários devem ser concedidos em conformidade com a legislação em vigor, em face do que estabelece o princípio *tempus regit actum*.

Logo, sendo o benefício concedido em conformidade com a legislação em vigor, na data de sua concessão, não merece censura a sentença recorrida.

NEGO PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 5 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000726-93.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: FRANCISCO CARNEIRO DE AQUINO

Advogados do(a) APELANTE: LEVI CARLOS FRANGIOTTI - SP64203-A, LEANDRO KINOSHITA DE MACEDO - SP356445-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Ação proposta por FRANCISCO CARNEIRO DE AQUINO, espécie 42, DIB 01/06/2011, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a) o recálculo do benefício para que o seu valor seja apurado sem a aplicação de qualquer limitador nos salários de contribuição e/ou no salário de benefício;
- b) o pagamento das diferenças apuradas com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora no pagamento das custas processuais e verba honorária que fixou em 10% do valor dado à causa, observado o artigo 98, § 3º, do CPC, tendo em vista a parte autora ser beneficiária da justiça gratuita.

A parte autora, em apelação, reiterou a inicial e requereu a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplicável ao caso dos autos o artigo 932 do CPC-2015.

Com a edição da Constituição Federal de 1988 foram asseguradas novas garantias aos segurados da Previdência Social.

Após a vigência da Lei 8.213/91 as aposentadorias por tempo de serviço, especial, por idade, por invalidez e o auxílio-doença passaram a seguir as regras nela previstas, bem como as alterações legislativas posteriores.

Com relação à limitação imposta ao valor do benefício, contida nos artigos 29, § 2º e 33 da Lei 8.213/91, bem como no artigo 26, § único, da Lei 8.880/74, reiteradas vezes decidi no sentido de sua ilegalidade quando a média atualizada dos salários de contribuição for superior àquele limite.

A questão, entretanto, reiteradas vezes levada ao Superior Tribunal de Justiça, restou pacificada no sentido da legalidade da limitação imposta por aqueles dispositivos legais, como se vê do julgado de Relatoria do Ministro Vicente Leal, proferido nos autos do Agravo Regimental em Recurso Especial n. 43843/MG, cuja ementa foi publicada no DJ de 14/10/2002, pg. 00310, *verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TETO-LIMITES. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.213/91, ARTS. 29 E 136, CF, ART. 202.

- A Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, dando cumprimento ao art. 202, da CF/88 ao definir o cálculo do valor inicial, fixou os limites mínimo e máximo, este nunca superior ao maior salário-de-contribuição da data do início do benefício (art. 29, § 2º).

Agravo regimental desprovido.

Ainda no mesmo sentido o Acórdão proferido nos autos do RESP n. 438406/MG, Relator o Ministro Félix Fischer, cuja Ementa, que segue transcrita, foi publicada no DJ de 16/9/2002, p. 00231:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CÁLCULO. TETO MÁXIMO. ARTS. 29, 33 E 136 DA LEI Nº 8.213/91.

I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.

II - O preceito contido no art. 136 da Lei nº 8.213/91 atua em momento distinto do estabelecido no art. 29, § 2º, referindo-se tão-somente ao salário-de-contribuição para cálculo do salário-de-benefício.

III - Recurso provido.

Portanto, ressalvo o posicionamento que continuo mantendo, mas curvo-me ao entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

NEGO PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 30 de novembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5056648-36.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ALEXANDRE CARDOSO QUAIO

Advogado do(a) APELADO: ROBERTA BARBOSA BEZERRA - SP327910-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ALEXANDRE CARDOSO QUAIO

O processo nº 5056648-36.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 06/02/2019 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022573-92.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO CARLOS BAPTISTA

Advogado do(a) AGRAVADO: ROMILDA RODRIGUES DE SOUZA - SP57030

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ANTONIO CARLOS BAPTISTA

O processo nº 5022573-92.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5060884-31.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIA APARECIDA BUFALIERI DUARTE
Advogado do(a) APELANTE: QUERIA CRISTINA DUARTE - SP335169-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: MARIA APARECIDA BUFALIERI DUARTE
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

O processo nº 5060884-31.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5000733-53.2018.4.03.6005
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: AMBROSINA FERNANDES BLANCO
Advogado do(a) APELADO: KARINA DAHMER DA SILVA - MS15101-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: AMBROSINA FERNANDES BLANCO

O processo nº 5000733-53.2018.4.03.6005 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5005975-39.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: IRACI ALVES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: CLARICE DE SENA CABRAL - MS21379-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: IRACI ALVES DOS SANTOS

O processo nº 5005975-39.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5044536-35.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: JOSIMAR ALVES
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO TALLIS LOURENZONI - SP251365-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: JOSIMAR ALVES
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

O processo nº 5044536-35.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5005986-68.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VALDIR GERALDO
Advogados do(a) APELADO: ALEX FERNANDES DA SILVA - MS17429, JOSIANE ALVARENGA NOGUEIRA - MS17288-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: VALDIR GERALDO

O processo nº 5005986-68.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5001166-64.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARIA MENDES RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: BENEDITO GERALDO BARCELLO - SP124367-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 11 de dezembro de 2018

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: MARIA MENDES RODRIGUES

O processo nº 5001166-64.2017.4.03.6111 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2019 14:00:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5002780-31.2017.4.03.6103
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELAÇÃO (198) Nº 5002780-31.2017.4.03.6103
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: VITOR ANTONIO DA SILVA DE PAULO - SP360501-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, acrescidas as prestações vencidas dos consectários legais.

Com a inicial vieram documentos.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa da autora. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, observada a condição da autora, beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 25/07/2018.

A autora apela alegando que suas enfermidades foram comprovadas, bem como sua incapacidade, conforme documentos médicos apresentados, fazendo jus ao benefício pleiteado. Sustenta também que a perícia deveria ser realizada por médico especializado, impondo-se a anulação da sentença e realização de nova perícia.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002780-31.2017.4.03.6103
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: VITOR ANTONIO DA SILVA DE PAULO - SP360501-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

Desnecessária nova perícia com profissional de formação em especialidade médica diversa do perito nomeado pelo Juízo *a quo*. Para o trabalho de perícia médica judicial basta que o expert seja médico devidamente habilitado e inscrito no respectivo conselho profissional, o que é suficiente para que ateste a existência de capacidade ou incapacidade para as atividades habituais.

Além disso, o juiz não está vinculado exclusivamente ao resultado do laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos de prova existentes nos autos para formar sua convicção, não havendo que se falar, portanto, em cerceamento de defesa.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O laudo pericial atesta que a autora, nascida em 19/09/1953, qualificada como dedicada a tarefas do lar, é portadora de doença degenerativa da coluna sem déficit neurológico focal ou sinais de radiculopatia em atividade, doença degenerativa osteoarticular dos joelhos e ombros, obesidade, Asma brônquica, hipertensão arterial sistêmica, dislipidemia e diabetes melitus.

Apesar das queixas apresentadas pela autora, o laudo conclui que as doenças apresentadas não causam incapacidade para as atividades habituais, esclarecendo que durante o exame não foi constatada perda de amplitude de movimento incapacitante nos joelhos e ombros, sinais de artrite inflamatória, derrame articular, deformidades angulares nos joelhos, perda neurológica focal, sinais de irritação radicular e nem sinais de alerta para a progressão da doença ou piora com o trabalho.

Além disso, o laudo relata que os exames complementares não indicam alterações incapacitantes ou passíveis de agravamento com o trabalho, sendo possível tratamento conservador, com controle dos sintomas, concomitante com as atividades habituais.

Além do exame físico, as conclusões da perícia estão apoiadas em ampla documentação médica, conforme indicados no laudo.

Outrossim, o único documento médico apresentado com a inicial não contraria a conclusão do laudo, cujo relato traduz com maior abrangência as impressões necessárias para aferição da incapacidade.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO IMPROVIDO.

- Agravo da parte autora sustentando fazer jus ao deferimento do benefício de auxílio-doença ou invalidez.

- O laudo atesta que a periciada apresenta diabetes mellitus tipo I, obesidade grau III, insuficiência cardíaca e gonartrose bilateral incipiente. Aduz que as doenças mostraram-se controladas no ato pericial e não são incapacitantes. Informa que a autora deve realizar tratamento médico para a obesidade, já que a mesma causa prejuízo à parte cardíaca e osteoarticular; o tratamento pode ser realizado concomitante ao labor. Conclui pela ausência de incapacidade laborativa.

- As enfermidades que acometem a parte autora, não a impedem de trabalhar. Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho. - Sobre atestados e exames médicos produzidos unilateralmente, deve prevalecer o laudo pericial produzido em juízo, sob o crivo do contraditório, por profissional equidistante das partes.

- Cumpre destacar que a existência de uma doença não implica em incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez ou auxílio-doença. - Assim, nesse caso, a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.213/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

- Logo, impossível o deferimento do pleito. - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF, 8ª Turma, AC 00391098420144039999, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015, Rel. Des. Federal Tania Marangoni).

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

É o voto.

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA PARA ATIVIDADE HABITUAL. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

I - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

II - Não constatada pela perícia médica incapacidade para o trabalho.

III - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5030704-32.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO ROMARIO SOARES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUCAS ZUCCOLOTTO ELIAS ASSIS - SP265189-N

APELAÇÃO (198) Nº 5030704-32.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO ROMARIO SOARES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUCAS ZUCCOLOTTO ELIAS ASSIS - SP265189-N

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o autor é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se os termos do art. 98, § 3º, do CPC.

Sentença proferida em 15.12.2017.

Em apelação, o autor sustenta que preencheu os requisitos para a obtenção do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

O MPF manifestou-se pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5030704-32.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO ROMARIO SOARES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: LUCAS ZUCCOLOTTO ELIAS ASSIS - SP265189-N

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIn nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ - REsp 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar *per capita* estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). **4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.** 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaquei).

A fixação da renda *per capita* familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda *per capita* familiar, para fins de concessão do BPC, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda *per capita* familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

O estudo social feito em 01.08.2017 (ID – 4687253) informa que o autor reside com o amigo, Antônio Santos Filho, de 29 anos, em imóvel alugado, contendo cinco cômodos, sendo dois quartos, sala, cozinha e banheiro. Os móveis que guamecem a casa estão em bom estado de conservação. As despesas são: aluguel R\$ 400,00; energia elétrica R\$ 60,00; água R\$ 19,00; telefone R\$ 49,00; gás R\$ 50,00; alimentação R\$ 300,00; remédios R\$ 70,00. A única renda advém do trabalho formal do amigo, no valor de R\$ 1.900,00 (mil e novecentos reais) mensais.

O laudo médico-pericial feito em 26.09.2017 (ID – 4687256) atesta que o autor apresenta seqüela funcional grave no quadril esquerdo e conclui "INCAPACIDADE PARCIAL PERMANENTE com restrições para realizar atividades que exijam grandes esforços físicos e deambulação excessiva. Apresenta capacidade laborativa residual para realizar atividades de natureza mais leve e que não exijam muita deambulação tais como Porteiro, vigia, controlador de entrada e saída de veículos".

Dessa forma, a situação apontada pelos peritos não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

Por isso, o autor não preenche os requisitos necessários para o deferimento do benefício.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

I - O Supremo Tribunal Federal, no RE n. 567.985, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art.20, §3º, da Lei nº 8.742/93, e do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.

II – O laudo médico-pericial feito em 26.09.2017 (ID – 4687256) atesta que o autor apresenta seqüela funcional grave no quadril esquerdo e conclui “INCAPACIDADE PARCIAL PERMANENTE com restrições para realizar atividades que exijam grandes esforços físicos e deambulação excessiva. Apresenta capacidade laborativa residual para realizar atividades de natureza mais leve e que não exijam muita deambulação tais como Porteiro, vigia, controlador de entrada e saída de veículos”.

III- A situação apontada pelo perito não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

IV - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004621-76.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: GERVACIA PORTILLO CARNEIRO
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A

APELAÇÃO (198) Nº 5004621-76.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: GERVACIA PORTILLO CARNEIRO
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Segundo a inicial, a autora é pessoa idosa, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do requerimento administrativo, em 19.06.2015, com correção monetária pelo INPC, juros de mora no mesmo percentual da cademeta de poupança, e honorários advocatícios fixados em percentual mínimo das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 85, § 3º, do CPC e Súmula 111 do STJ. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento das custas processuais, nos termos da Súmula 178 do STJ e do art. 24, § 1º da Lei Estadual 3.779/09. Defêriu, ainda, a antecipação da tutela.

Sentença proferida em 16.01.2018, não submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS sustenta que a autora não preenche o requisito da hipossuficiência para a obtenção do benefício, razão pela qual a apelada não faz jus ao benefício assistencial, postulando a reforma do julgado. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo médico e da correção monetária nos termos da Lei 11.960/09 e a redução dos honorários advocatícios para 5%. Pede, ainda, a isenção do pagamento das custas.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004621-76.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: GERVACIA PORTILLO CARNEIRO
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a 1/4 do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ - REsp 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar *per capita* estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). **4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.** 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaquei).

A fixação da renda *per capita* familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeram como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda *per capita* familiar, para fins de concessão do BPC, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda *per capita* familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

No caso dos autos, a autora completou 65 (sessenta e cinco) anos, na data do requerimento administrativo, tendo por isso a condição de idosa.

O estudo social feito em 16.05.2017 (ID - 3797763 – Pag. 52/55) indica que a autora reside com o marido, Ranulfo Laurindo de Oliveira, de 71 anos, em casa própria. Os eletrodomésticos que guarnecem a casa são simples. A autora relata que “não fosse a concessão do BPC de seu marido, ambos estariam passando fome”.

A consulta ao CNIS indica que o marido da autora é beneficiário de amparo social à pessoa idosa, desde 01.12.2011, benefício que deve ser excluído no cálculo da renda familiar, nos termos do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.

Dessa forma, a renda *per capita* familiar é inferior à metade salário mínimo.

Levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não justifica o indeferimento do benefício.

Diante do que consta nos autos, verifico que a situação é precária e de miserabilidade, dependendo do benefício assistencial que recebe para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Assim, preenche a autora os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Comprovado o requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde essa data.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Tratando-se de decisão ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal 9.289/96 e do art. 6º da Lei 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para fixar a correção monetária e os honorários advocatícios nos termos da fundamentação, mantendo a antecipação da tutela.

É o voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS COMPROVADOS. TERMO INICIAL – REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. CUSTAS PROCESSUAIS. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA.

I - O Supremo Tribunal Federal, no RE n. 567.985, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art.20, §3º, da Lei nº 8.742/93, e do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.

II - A autora completou 65 (sessenta e cinco) anos, na data do requerimento administrativo, tendo por isso a condição de idosa.

III - O estudo social feito em 16.05.2017 (ID - 3797763 – Pag. 52/55) indica que a autora reside com o marido, Ranulfo Laurindo de Oliveira, de 71 anos, em casa própria. Os eletrodomésticos que guardam a casa são simples. A autora relata que "não fosse a concessão do BPC de seu marido, ambos estariam passando fome".

IV - A consulta ao CNIS indica que o marido da autora é beneficiário de amparo social à pessoa idosa, desde 01.12.2011, benefício que deve ser excluído no cálculo da renda familiar, nos termos do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.

V - A renda *per capita* familiar é inferior à metade salário mínimo.

VI - Levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, não justifica o indeferimento do benefício. A situação é precária e de miserabilidade, dependendo a autora do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

VII - Comprovado o requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde essa data.

VIII - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

IX - O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

X - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal 9.289/96 e do art. 6º da Lei 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

XI – Apelação parcialmente provida. Tutela antecipada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5021825-36.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: VERA LUCIA ALVES

Advogado do(a) APELANTE: ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA - SP205565-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5021825-36.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: VERA LUCIA ALVES

Advogado do(a) APELANTE: ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA - SP205565-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, a autora é pessoa idosa, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, nos termos do art. 85, do CPC, observando-se os termos do art. 98, do mesmo diploma legal.

Sentença proferida em 28.11.2018.

Em apelação, a autora requer o deferimento do benefício no período compreendido entre a data do pedido administrativo feito em 26.02.2016 e o reconhecimento ao benefício no curso do processo na via administrativa, em 22.09.2016.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

O MPF manifestou-se pelo provimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5021825-36.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: VERA LUCIA ALVES
Advogado do(a) APELANTE: ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA - SP205565-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora): Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ - REsp 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar *per capita* estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). **4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.** 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaque).

A fixação da renda *per capita* familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda *per capita* familiar, para fins de concessão do BPC, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda *per capita* familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

No caso dos autos, a autora contava com 65 (sessenta e cinco) anos, na data do pedido administrativo feito em 26.02.2016, tendo por isso a condição de idosa.

O estudo social feito em 07.01.2017 (ID-3906663 – Pag. 01/05) informa que a autora reside sozinha, em casa alugada, no valor de R\$ 320,00 (trezentos e vinte reais) mensais, "com 05 cômodos, o piso é de vermelho, cobertura de telhas de barro, metade forrada de madeira e a outra metade é sem forro a mesma se encontra em situação precária os móveis da casa estão bem desgastados pelo tempo de uso não tem linha telefônica e nenhum tipo de veículo". As despesas são: alimentação R\$ 400,00; energia elétrica R\$ 54,00; gás R\$ 55,00; água R\$ 22,00. A renda da autora advém do benefício assistencial que recebe, no valor de 880,00 (oitocentos e oitenta reais) mensais.

Conforme declaração (ID-3906691), a autora residia sozinha e no mesmo endereço desde à época do pedido administrativo feito em 26.02.2016.

Levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, a autora preenche os requisitos para a obtenção do benefício desde a data do requerimento administrativo feito em 26.02.2016 até a data em que passou a receber administrativamente, em 22.09.2016.

Assim, preenche a autora os requisitos necessários ao deferimento do benefício no período de 26.02.2016 a 22.09.2016.

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Tratando-se de decisão ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas.

A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do § 8º da Lei nº 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

DOU PROVIMENTO à apelação para julgar procedente o pedido e condenar o INSS a pagar à autora o benefício assistencial desde a data do requerimento administrativo, em 26.02.2016, até 22.09.2016, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS COMPROVADOS DE 26.02.2016 A 22.09.2016. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - O Supremo Tribunal Federal, no RE n. 567.985, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art.20, §3º, da Lei nº 8.742/93, e do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.

II - A autora contava com 65 (sessenta e cinco) anos, na data do pedido administrativo feito em 26.02.2016, tendo por isso a condição de idosa.

III - O estudo social feito em 07.01.2017 (ID-3906663 – Pag. 01/05) informa que a autora reside sozinha, em casa alugada, no valor de R\$ 320,00 (trezentos e vinte reais) mensais, “com 05 cômodos, o piso é de vermelhão, cobertura de telhas de barro, metade forrada de madeira e a outra metade é sem forro a mesma se encontra em situação precária os móveis da casa estão bem desgastados pelo tempo de uso não tem linha telefônica e nenhum tipo de veículo”. As despesas são: alimentação R\$ 400,00; energia elétrica R\$ 54,00; gás R\$ 55,00; água R\$ 22,00. A renda da autora advém do benefício assistencial que recebe, no valor de 880,00 (oitocentos e oitenta reais) mensais.

IV - Conforme declaração (ID-3906691), a autora residia sozinha e no mesmo endereço desde à época do pedido administrativo feito em 26.02.2016.

IV - Levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, a autora preenche os requisitos para a obtenção do benefício desde a data do requerimento administrativo feito em 26.02.2016 até a data em que passou a receber administrativamente, em 22.09.2016.

V - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

VI - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

VII - Tratando-se de decisão ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas.

VIII - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

IX - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

X - Tratando-se de decisão ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas.

XI - A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do § 8º da Lei nº 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

XII - Apelação provida. Tutela antecipada mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014019-08.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA BIZUTTI MORALES - SP184692-N

AGRAVADO: NELCI ANDRADE DA SILVA AMARANTE

Advogado do(a) AGRAVADO: RONALDO MIDENA FERRUCCI - SP381320

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014019-08.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA BIZUTTI MORALES - SP184692-N

AGRAVADO: NELCI ANDRADE DA SILVA AMARANTE

Advogado do(a) AGRAVADO: RONALDO MIDENA FERRUCCI - SP381320

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto pelo INSS contra decisão que acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença e homologou os cálculos da exequente, de R\$ 20.236,54 (abril de 2017), não autorizando o desconto de valores de atrasados no período em que houve exercício de atividade remunerada/ recolhimentos como Contribuinte Individual.

Alega que o recebimento de auxílio-doença exige o afastamento do (a) segurado (a) do trabalho, não sendo devido o pagamento do benefício no período.

Requer o efeito suspensivo, nos termos do art. 1.019, I, do CPC/2015, com reforma da decisão e acolhimento de seus cálculos

Intimada para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015, a agravada não se manifestou.

É o relatório.

RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA BIZUTTI MORALES - SP184692-N
AGRAVADO: NELCI ANDRADE DA SILVA AMARANTE
Advogado do(a) AGRAVADO: RONALDO MIDENA FERRUCCI - SP381320

VOTO

Do Título Judicial

À parte autora foi concedido auxílio-doença a partir de 29/10/2012.

A sentença foi proferida em 29/9/2014, a apelação foi julgada em 26/10/2015 e o trânsito em julgado ocorreu em 7/12/2015.

Da Execução

Foi dado início ao cumprimento de sentença com apresentação de cálculos pela autora, no total de R\$ 28.083,28, atualizado até abril de 2016.

Intimado, o INSS apresentou impugnação ao cumprimento de sentença, na forma do art. 535, IV, do CPC/2015, alegando ser incompatível o pagamento de auxílio-doença no período em que a autora exerceu atividade remunerada e verteu contribuições como Contribuinte Individual. Discordou, também, dos critérios de atualização monetária utilizados pela autora em seus cálculos. Apresentou contas no valor de R\$ 188,83, com atualização monetária até abril de 2016.

Em 5/12/2016, foi dado parcial provimento à impugnação, a fim de determinar que fossem refeitos os cálculos com os índices de atualização e juros de mora apontados, apenas não computando as competências de 27/2/2013 a 1/5/2013, período em que recebeu outro auxílio-doença.

Quanto ao período de Contribuinte Individual, entendeu o juiz que "(...) os recolhimentos efetuados pela impugnada não geram presunção absoluta de que ela tenha exercido algum labor, de modo que incumbe à impugnante comprovar tal fato, prova esta não produzida nestes autos".

Diante da sucumbência recíproca, cada parte foi condenada ao pagamento de honorários de R\$ 250,00 à parte contrária, ressalvados os benefícios da gratuidade da Justiça.

Da Fidelidade ao Título

Na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada. Constatada a violação do julgado, cabe ao Juízo até mesmo anular a execução, de ofício, restaurando a autoridade da coisa julgada. Nos termos da Lei nº 13.105/2015, aplicam-se os arts. 494, I, art. 503, *caput*, c.c. art. 6º, §3º, da LIDB, e arts. 502, 506, 508 e 509, § 4º, c.c. art. 5º, XXXIV, da CF.

O julgado estabeleceu o cumprimento da obrigação e fixou os parâmetros a serem observados, devendo o magistrado velar pela preservação da coisa julgada.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA. DISPOSITIVO TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO. POSSIBILIDADE. RESPEITO À COISA JULGADA. OBEDIÊNCIA AOS LIMITES DEFINIDOS PELO JULGADOR DO PROCESSO DE CONHECIMENTO.

(...)

2. A correção do rumo da execução, para fins de dar fiel cumprimento ao dispositivo da sentença trânsita em julgado pode ser engendrada de ofício pelo Juiz, em defesa da coisa julgada, atuar que só preclui com o escoamento do prazo para a propositura da ação rescisória.

3. A execução que se afasta da condenação é nula (nulla executio sine previa cognitio), por ofensa à coisa julgada, matéria articulável em qualquer tempo e via exceção de pré-executividade.

4. O processo de execução de título judicial não pode criar novo título, o que ocorreria, in casu, acaso se considerasse a possibilidade do cômputo de juros moratórios a partir de termo a quo diverso daquele estabelecido em decisão final transitada em julgado.

(...)"

(STJ, RESP 531804/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 16.02.2004).

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA À COISA JULGADA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS. DESCUMPRIMENTO DA SENTENÇA EXEQÜENDA. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA.

I - ...

II - É cabível em sede de liquidação de sentença a retificação dos cálculos nos casos em que constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito aos critérios de reajuste estabelecidos na decisão exequiênda, sob pena de ofensa à coisa julgada. Neste último caso, havendo o seu descumprimento, não há que se falar em preclusão do direito de impugnar os cálculos feitos em desacordo com o estabelecido na fase de conhecimento. Recurso conhecido apenas pela alínea "c" e, nessa parte, provido.

(STJ, 5ª Turma, REsp 510577, DJU 04/08/2003, p. 417, Rel. Min. Felix Fischer).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. NÃO OFENSA À COISA JULGADA.

1. A coisa julgada abarca o dispositivo da sentença exequenda, não os cálculos eventualmente feitos pelo contador, que podem conter erros intoleráveis, ainda que não impugnados em tempo oportuno pela parte interessada.

2. Recurso conhecido e não provido.

(STJ, 5ª Turma, REsp 127426, DJU 01/03/1999, p. 356, Rel. Min. Edson Vidigal).

Da Execução Contra a Fazenda Pública

Com o novo Código de Processo Civil, o cumprimento de sentença passou a ser o procedimento adotado pelo legislador para que o particular execute os seus créditos com a Fazenda Pública, conforme disposto nos arts. 534 e 535.

Nesse sentido:

"O procedimento da execução contra a Fazenda Pública (534 e 535) se aplica à causas que tenham por objeto as questões reguladas pela LBPS (L 8213/91). (...)".

(Comentários ao Código de Processo Civil, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery - Novo CPC - Lei 13.105/2015 - Editora Revista dos Tribunais).

A legislação processual tem aplicação imediata no tempo, respeitados os atos praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada. É o que dispõe o art. 14 do Novo Código de Processo Civil:

"A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada".

As normas processuais têm aplicação imediata, entretanto, nos processos pendentes, deve ser observado quando se aperfeiçoou o direito à prática de eventual ato processual. Na vigência da legislação antiga, aplica-se o CPC/1973; se no regime da Lei 13.105/2015, aplica-se o Novo CPC.

Não mais subsiste a ação de embargos à execução como meio de defesa da Fazenda Pública contra título executivo judicial, prevalecendo em parte as regras do CPC/1973 para as ações outrossa ajuizadas e aguardando julgamento.

Da Incapacidade e do Exercício de Atividade Remunerada

A questão consiste em admitir-se ou não a execução do título que concedeu à exequente o auxílio-doença, nos meses em que verteu contribuições como Contribuinte Individual.

A perícia judicial é meio de prova admitido no ordenamento jurídico, hábil para provar a verdade dos fatos em que se funda a ação. O INSS não logrou êxito em reverter a conclusão a que chegou o perito, razão pela qual há de ser reconhecida a incapacidade a autora, ainda que durante período em que há recolhimentos no CNIS.

Entendo que, eventual manutenção da atividade habitual ocorreu porque o benefício foi negado na esfera administrativa, obrigando a trabalhadora a continuar a trabalhar para garantir sua própria subsistência, apesar dos problemas de saúde incapacitantes, colocando em risco sua integridade física e agravando suas enfermidades.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E OLABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido."

(TRF3, 9ª T. AC 1180770, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, j. 16/5/2011. p. 1194).

Ressalte-se que, muitas vezes, o(a) segurado(a) recolhe como Contribuinte Individual para manter a qualidade de segurado(a) enquanto não proferida sentença no processo de conhecimento, ignorando que tais recolhimentos deveriam ser efetuados como Contribuinte Facultativo.

Apesar de o recolhimento de contribuições como Contribuinte Individual fazer presumir o exercício de atividade remunerada, essa presunção não é absoluta, admitindo prova em contrário. Diante da situação de vulnerabilidade da autora, entendo que caberia ao INSS fazer prova da causa modificativa ou extintiva do direito.

No acórdão do processo de conhecimento, entendeu-se que *"A alegação do INSS de que o(a) autor(a) pagou contribuições ao RGPS na qualidade de contribuinte individual, o que afasta a incapacidade nesse período, não merece acolhida. O mero recolhimento das contribuições não comprova que o(a) segurado(a) tenha efetivamente trabalhado, principalmente em situações de atividade informal como a exercida pelo(a) autor(a) ("faxineira"). Além disso, a demora na implantação do benefício previdenciário, na esfera administrativa ou judicial, obriga o trabalhador, apesar dos problemas de saúde incapacitantes, a continuar a trabalhar para garantir a subsistência, colocando em risco sua integridade física e agravando suas enfermidades. Assim, o termo inicial é mantido"*.

Após o trânsito em julgado, restou preclusa a questão acerca da matéria, não podendo ser debatida em fase de execução.

Embora a determinação não conste do dispositivo da sentença, não há como afastar o seu nítido caráter decisório, devendo ser observados na execução os exatos contornos dados ao título, com interpretação conjunta do dispositivo da decisão e sua fundamentação.

Assim, a agravada faz jus aos atrasados do auxílio-doença em todo o período de cálculo, ainda que durante o período em que há recolhimentos como Contribuinte Individual, devendo ser abatidos apenas os valores de outro auxílio-doença pago administrativamente.

NEGO PROVIMENTO ao recurso do INSS.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECEBIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA E RECOLHIMENTOS COMO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL SIMULTANEAMENTE. POSSIBILIDADE. COISA JULGADA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO.

I. Na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada. Constatada a violação do julgado, cabe ao Juízo até mesmo anular a execução, de ofício, restaurando a autoridade da coisa julgada.

II. A perícia judicial é meio de prova admitido no ordenamento jurídico, hábil para provar a verdade dos fatos em que se funda a ação. O INSS não logrou êxito em reverter a conclusão a que chegou o perito, razão pela qual há de ser reconhecida a incapacidade a autora, ainda que durante período em que há recolhimentos no CNIS.

III. Entendo que eventual manutenção da atividade habitual ocorreu porque o benefício foi negado na esfera administrativa, obrigando a trabalhadora a continuar a trabalhar para garantir sua própria subsistência, apesar dos problemas de saúde incapacitantes, colocando em risco sua integridade física e agravando suas enfermidades.

IV. No acórdão do processo de conhecimento já foi decidida a questão acerca das contribuições vertidas pela autora como Contribuinte Individual, havendo preclusão para abordagem da matéria em execução.

V. Agravo de Instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012095-25.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ANA APARECIDA VALSECHI FIGUEREDO, ANNA APARECIDA VALSECHI FIGUEREDO
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA APARECIDA DE SOUZA NANARTONIS - SP193438-N
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA APARECIDA DE SOUZA NANARTONIS - SP193438-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012095-25.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ANA APARECIDA VALSECHI FIGUEREDO, ANNA APARECIDA VALSECHI FIGUEREDO
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA APARECIDA DE SOUZA NANARTONIS - SP193438-N
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA APARECIDA DE SOUZA NANARTONIS - SP193438-N

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em razão da decisão que indeferiu o pedido de restituição dos valores recebidos pelo segurado a título de aposentadoria por idade rural implantada por força de tutela antecipada, posteriormente revogada.

A autarquia sustenta a possibilidade da cobrança dos valores pagos em razão de tutela antecipada posteriormente revogada, nos termos do art. 302, I, e 519 do CPC/2015 e art. 115 da Lei 8.213/91. Argumenta que a cobrança nos próprios autos está prevista no parágrafo único do art. 302 do CPC/2015. Alega que o STJ já pacificou o entendimento no sentido de ser possível a devolução dos valores recebidos por força de tutela antecipada cassada.

Deferido o efeito suspensivo.

O agravado apresentou contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012095-25.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ANA APARECIDA VALSECHI FIGUEREDO, ANNA APARECIDA VALSECHI FIGUEREDO
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA APARECIDA DE SOUZA NANARTONIS - SP193438-N
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA APARECIDA DE SOUZA NANARTONIS - SP193438-N

VOTO

A antecipação da tutela não pode ser irreversível, ou seja, não pode gerar situação que não possa ser modificada, tornando-se definitiva em detrimento da parte contrária.

A irreversibilidade que caracteriza a antecipação da tutela é aquela que impede que as partes retornem ao *status quo ante*, existente no momento do ajuizamento da ação. E esse retorno deve ser permitido nos próprios autos, porque não faria sentido que se buscasse a reversibilidade em outra ação.

Dessa forma, a reversibilidade da tutela antecipada deve ser requerida nos próprios autos onde foi concedida.

No que se refere à devolução de parcelas de benefício previdenciário, pagas em razão de tutela antecipada posteriormente revogada, em sede de recurso representativo de controvérsia, o STJ firmou o seguinte entendimento:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REVERSIBILIDADE DA DECISÃO.

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

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

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

Recurso especial conhecido e provido.

(1ª Seção, REsp 1.401.560/MT, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 13.10.2015).

Portanto, os valores relativos a benefícios previdenciários recebidos a título de tutela antecipada, posteriormente revogada, são passíveis de ressarcimento à autarquia.

Dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA, POSTERIORMENTE REVOGADA.

I - A antecipação da tutela não pode ser irreversível, ou seja, não pode gerar situação que não possa ser modificada, tornando-se definitiva em detrimento da parte contrária.

II - A reversibilidade da tutela antecipada deve ser requerida nos próprios autos onde foi concedida, nos termos do art. 302, parágrafo único, do CPC/2015.

III - De acordo com o entendimento firmado pelo STJ, os valores relativos a benefícios previdenciários recebidos a título de tutela antecipada, posteriormente revogada, são passíveis de ressarcimento à autarquia. Precedente: REsp 1.401.560/MT.

IV - Agravo de instrumento do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012245-06.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ROSEMEIRE RADI
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA - SP175073-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012245-06.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ROSEMEIRE RADI
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA - SP175073-N

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em razão da decisão que determinou o restabelecimento da aposentadoria por invalidez deferida judicialmente em ação anteriormente ajuizada.

Sustenta a autarquia que o art. 101 da Lei 8.213/91 prevê que os beneficiários de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez devem se submeter às perícias médicas periódicas realizadas nas agências da Previdência Social, mesmo que os benefícios tenham sido concedidos judicialmente.

O efeito suspensivo foi deferido.

A agravada não apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012245-06.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ROSEMEIRE RADI
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA - SP175073-N

VOTO

O segurado aposentado por invalidez, independentemente de sua idade, deve cumprir a obrigação prevista no art. 101 do PBPS, sob pena de sustação do pagamento, de se submeter à perícia médica, no INSS, a cada dois anos, no termos do art. 46, parágrafo único, do RPS.

Constata-se a recuperação da capacidade para o trabalho na via administrativa, o pagamento do benefício deverá cessar, observando-se a norma prevista no art. 47 da Lei 8.213/91:

Art. 47. Verificada a recuperação da capacidade de trabalho do aposentado por invalidez, será observado o seguinte procedimento:

I - quando a recuperação ocorrer dentro de 5 (cinco) anos, contados da data do início da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença que a antecedeu sem interrupção, o benefício cessará:

a) de imediato, para o segurado empregado que tiver direito a retornar à função que desempenhava na empresa quando se aposentou, na forma da legislação trabalhista, valendo como documento, para tal fim, o certificado de capacidade fornecido pela Previdência Social; ou

b) após tantos meses quantos forem os anos de duração do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, para os demais segurados;

II - quando a recuperação for parcial, ou ocorrer após o período do inciso I, ou ainda quando o segurado for declarado apto para o exercício de trabalho diverso do qual habitualmente exercia, a aposentadoria será mantida, sem prejuízo da volta à atividade:

a) no seu valor integral, durante 6 (seis) meses contados da data em que for verificada a recuperação da capacidade;

b) com redução de 50% (cinquenta por cento), no período seguinte de 6 (seis) meses;

c) com redução de 75% (setenta e cinco por cento), também por igual período de 6 (seis) meses, ao término do qual cessará definitivamente.

Até mesmo o segurado em gozo de aposentadoria por invalidez, deferida judicialmente, deve cumprir a obrigação prevista no art. 101 da Lei 8.213/91, que surge com a implantação do benefício.

Não há qualquer ilegalidade no procedimento adotado pela autarquia, de submeter a agravada à reavaliação médica pericial, a fim de averiguar a persistência da incapacidade que ensejou a concessão da aposentadoria por invalidez, e, após constatar a recuperação da capacidade laborativa, determinar a cessação do pagamento do benefício.

Na hipótese, antes de determinar a cessação da aposentadoria por invalidez, o INSS submeteu a agravada à perícia médica administrativa. Portanto, não ocorreu cancelamento arbitrário, nem tampouco ofensa à coisa julgada.

Por outro lado, observo que a agravada não juntou nenhum documento visando à comprovação da persistência da incapacidade total e permanente para o trabalho que ensejou a concessão judicial do benefício na ação anteriormente ajuizada.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da tutela antecipada, podendo, então, o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Assim, tenho que a probabilidade do direito invocada pela agravada não restou comprovada, sendo de rigor a revogação da tutela concedida em primeira instância.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. EXECUÇÃO. CANCELAMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE. CARÁTER TRANSITÓRIO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS PARA A MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO. I - Dispõe o art. 101 da Lei n. 8.213/91 que o segurado em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez é obrigado a se submeter a exame médico a cargo da Previdência Social, sob pena de suspensão do benefício, de modo que a perícia médica periódica procedida pela autarquia previdenciária é autorizada legalmente. II - No caso vertente, trata-se de benefício de auxílio-doença, portanto, de caráter transitório, visto que reconhecida a incapacidade temporária da autora para o trabalho. Destarte, constatada pela perícia médica administrativa a recuperação da capacidade da autora para a sua atividade habitual, eventual ilegalidade na cessação do benefício deverá ser discutida em outra lide, sob pena de eternização do processo judicial. III - A autora não trouxe a estes autos qualquer documento capaz de comprovar a permanência da sua incapacidade laborativa, na presente data. IV - Agravo de Instrumento interposto pela parte autora improvido. (TRF3, 10ª Turma, AI 583142/SP, Proc. 0010892-84.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJe 09.11.2016).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RESTABELECIMENTO. CANCELAMENTO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. INCAPACIDADE LABORATIVA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. ANTECIPAÇÃO DA PROVA PERICIAL. 1. Não há óbice ao cancelamento do benefício na via administrativa, quando ocorrido em momento posterior ao trânsito em julgado da sentença que concedeu a aposentadoria por invalidez. 2. Em se tratando de benefícios por incapacidade, é perfeitamente possível a revisão periódica pelo INSS da condição do segurado e, se recuperada a capacidade para o trabalho, pela cessação do benefício. Assim a própria previsão dos artigos 101, da Lei 8.213/91; 46 e 77, do Dec. 3048/99. 3. No caso dos autos não há prova inequívoca da incapacidade laborativa da parte autora, uma vez que existe um laudo médico indicando a capacidade da agravante para as atividades habituais e outros documentos também provenientes de profissionais da medicina indicando o contrário. 4. Ausente prova inequívoca da verossimilhança da alegação, é de ser mantida em parte a decisão agravada, devendo ser determinada, pelo juízo a quo, a antecipação da prova pericial em caráter de urgência e, se for o caso, analisado novamente o pedido de antecipação de tutela formulado na inicial. (TRF4, 5ª Turma, AG 2009.04.00.032305-9, Rel. Maria Isabel Pezzi Klein, DE 18.02.2010).

DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento do INSS, para revogar a tutela de urgência.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA DE URGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RESTABELECIMENTO. BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE EM AÇÃO ANTERIOR. REAVALIAÇÃO PERIÓDICA. POSSIBILIDADE. ART. 101 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 300, CAPUT, DO CPC/2015.

I – Até mesmo o segurado em gozo de aposentadoria por invalidez, deferida judicialmente, deve cumprir a obrigação prevista no art. 101 da Lei 8.213/91, que surge com a implantação do benefício.

II - Não há qualquer ilegalidade no procedimento adotado pela autarquia, de submeter a agravante à reavaliação médica pericial, a fim de averiguar a persistência da incapacidade que ensejou a concessão da aposentadoria por invalidez, e, após constatar a recuperação da capacidade laborativa, determinar a cessação do pagamento do benefício.

III - Na hipótese, antes de determinar a cessação da aposentadoria por invalidez, o INSS submeteu a agravada à perícia médica administrativa. Portanto, não ocorreu cancelamento arbitrário, nem tampouco ofensa à coisa julgada.

IV – A agravada não juntou nenhum documento visando à comprovação da persistência da incapacidade total e permanente para o trabalho que ensejou a concessão judicial do benefício na ação anteriormente ajuizada.

V - De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da tutela antecipada, podendo, então, o Juízo a quo reapreciar o cabimento da medida.

VI - Agravo de instrumento do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013312-06.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: CELIA REGINA PALUDETO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013312-06.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: CELIA REGINA PALUDETO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por CELIA REGINA PALUDETO em razão da decisão que indeferiu a tutela de urgência *in initio litis*, nos autos da ação em que o(a) agravante pleiteia o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença.

Sustenta a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido(a), a qual impede o seu retorno às atividades habituais, conforme atestados médicos e exames que junta. Alega que a suspensão do benefício põe em risco a sua subsistência.

Indeferida a antecipação da tutela.

O INSS não apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013312-06.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: CELIA REGINA PALUDETO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O art. 300, *caput*, do CPC/2015 estabelece que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Os elementos de convicção constantes dos documentos formadores do instrumento não permitiram inferir *ab initio* a probabilidade do direito.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei nº 8.213/91.

No caso concreto, eventual incapacidade laboral não restou suficientemente comprovada.

O(A) agravante sustenta o seu pedido nos atestados médicos e exames juntados. Referidos documentos, no entanto, não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto ao seu estado de saúde e muito menos quanto à eventual incapacidade laboral atualmente, sendo imprescindível, portanto, a produção de prova pericial para determinar suas reais condições de saúde.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela provisória, podendo, então, o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Assim, tenho que as provas apresentadas pelo(a) agravante são insuficientes para modificar a decisão agravada.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO SOB A ÊGIDE DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. DIREITO INTERTEMPORAL. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS DO ARTIGO 273 DO CPC/73. AGRAVO IMPROVIDO. 1. De início, impõe-se observar que, publicada a r. decisão recorrida e interposto o presente agravo em data anterior a 18.03.2015, a partir de quando se torna eficaz o Novo Código de Processo Civil, consoante as conhecidas orientações a respeito do tema adotadas pelos C. Conselho Nacional de Justiça e Superior Tribunal de Justiça, as regras de interposição do presente Agravo a serem observadas em sua apreciação são aquelas próprias ao CPC/1973. Inteligência do art. 14 do NCPC. 2. Trata-se de questão controvertida, no tocante aos requisitos para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa. 3. Os relatórios e exames médicos acostados aos autos não são suficientes para comprovar, neste exame de cognição sumária e não exauriente, a alegada incapacidade laboral, além do que, não demonstram o atual quadro clínico do autor. 4. Agravo de instrumento improvido.

(TRF3, 10ª Turma, AI 576416, Proc. 0002502-28.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Lucia Ursuaia, DJe 27/04/2016).

Nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA DE URGÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 300, *CAPUT*, DO CPC/2015.

I - Os documentos juntados não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto ao estado de saúde do(a) agravado(a) e muito menos quanto à eventual incapacidade laboral. Imprescindível a realização de prova pericial para determinar suas reais condições de saúde.

II - De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da tutela antecipada, podendo, então, o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

III - Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016724-76.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA APARECIDA LACERDA DINIZ
Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO - SP154564-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016724-76.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA APARECIDA LACERDA DINIZ
Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO - SP154564-N

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença.

Sustenta que, enquanto o STF não apreciar e julgar o RE 870.947, no qual se manifestará sobre a constitucionalidade do art.1º-F da Lei 9.494/1997, com redação dada pela Lei 11.960/2009, permanece válido e eficaz tal dispositivo legal, o que implica dizer que a TR (Taxa Referencial) é o índice a ser utilizado para atualização monetária do cálculo de liquidação a partir de 29/6/2009.

Requer o efeito suspensivo, nos termos do art. 1.019, I, do CPC/2015, e que seja reformada a decisão com integral acolhimento da impugnação ao cumprimento de sentença, com condenação da agravada nos ônus da sucumbência.

Intimada para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015, a agravada apresentou contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016724-76.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA APARECIDA LACERDA DINIZ
Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO - SP154564-N

VOTO

DO TÍTULO JUDICIAL.

No processo de conhecimento, foi concedida à autora aposentadoria por invalidez com DIB na data do requerimento administrativo, em 14/5/2012.

Consectários:

"Determino o critério de incidência dos juros e correção monetária como segue. A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores pagos. Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art.406 e do art.1.61, §1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art.5º, que deu nova redação ao art.1º-F da Lei 9.494/97".

A sentença foi proferida em 20/10/2015 e o julgamento nesta Corte ocorreu em 2/9/2016. O trânsito em julgado ocorreu em 9/12/2016.

DA EXECUÇÃO

A liquidação do julgado foi iniciada com a apresentação de cálculos pela autora, atualizados até março de 2017, no total de R\$ 50.350,74.

Intimado, na forma do art.535, do CPC/2015, o INSS apresentou impugnação ao cumprimento de sentença, discordando dos critérios de atualização monetária utilizados pela autora em seus cálculos, pugnano pela utilização da TR a partir de julho de 2009, nos termos da Lei 11.960/2009. Apresentou cálculos atualizados até março de 2017, no total de R\$ 41.933,52.

Em 10/7/2017, a impugnação foi julgada improcedente, com homologação dos cálculos da exequente, no total de R\$ 50.350,74 (outubro de 2015).

O INSS foi condenado ao pagamento de honorários de sucumbência de 10% do valor da execução.

DA FIDELIDADE AO TÍTULO.

Na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada. Constatada a violação do julgado, cabe ao Juízo até mesmo anular a execução, de ofício, restaurando a autoridade da coisa julgada. Nos termos da Lei nº 13.105/2015, aplicam-se os arts. 494, I, art. 503, *caput*, c.c. art. 6º, §3º, da LIDB, e arts. 502, 506, 508 e 509, § 4º, c.c. art. 5º, XXXIV, da CF.

O julgado estabeleceu o cumprimento da obrigação e fixou os parâmetros a serem observados, devendo o magistrado velar pela preservação da coisa julgada.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA. DISPOSITIVO TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO. POSSIBILIDADE. RESPEITO À COISA JULGADA. OBEDIÊNCIA AOS LIMITES DEFINIDOS PELO JULGADOR DO PROCESSO DE CONHECIMENTO.

(...)

2. A correção do rumo da execução, para fins de dar fiel cumprimento ao dispositivo da sentença trântita em julgado pode ser engendrada de ofício pelo Juiz, em defesa da coisa julgada, atuar que só preclui com o escoamento do prazo para a propositura da ação rescisória.

3. A execução que se afasta da condenação é nula (nulla executio sine previa cognitio), por ofensa à coisa julgada, matéria articulável em qualquer tempo e via exceção de pre-executividade.

4. O processo de execução de título judicial não pode criar novo título, o que ocorreria, in casu, acaso se considerasse a possibilidade do cômputo de juros moratórios a partir de termo a quo diverso daquele estabelecido em decisão final transitada em julgado.

(...)"

(STJ, RESP 531804/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 16.02.2004).

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA À COISA JULGADA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS. DESCUMPRIMENTO DA SENTENÇA EXEQÜENDA. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA.

I - ...

II - É cabível em sede de liquidação de sentença a retificação dos cálculos nos casos em que constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito aos critérios de reajuste estabelecidos na decisão exequenda, sob pena de ofensa à coisa julgada. Neste último caso, havendo o seu descumprimento, não há que se falar em preclusão do direito de impugnar os cálculos feitos em desacordo com o estabelecido na fase de conhecimento. Recurso conhecido apenas pela alínea "c" e, nessa parte, provido.

(STJ, 5ª Turma, REsp 510577, DJU 04/08/2003, p. 417, Rel. Min. Felix Fischer).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. NÃO OFENSA À COISA JULGADA.

1. A coisa julgada abarca o dispositivo da sentença exequenda, não os cálculos eventualmente feitos pelo contador, que podem conter erros intoleráveis, ainda que não impugnados em tempo oportuno pela parte interessada.

2. Recurso conhecido e não provido.

(STJ, 5ª Turma, REsp 127426, DJU 01/03/1999, p. 356, Rel. Min. Edson Vidigal).

DA EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA

Com o novo Código de Processo Civil, o cumprimento de sentença passou a ser o procedimento adotado pelo legislador para que o particular execute os seus créditos com a Fazenda Pública, conforme disposto nos arts. 534 e 535.

Nesse sentido:

"O procedimento da execução contra a Fazenda Pública (534 e 535) se aplica à causas que tenham por objeto as questões reguladas pela LBPS (L 8213/91). (...)"

(Comentários ao Código de Processo Civil, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery - Novo CPC - Lei 13.105/2015 - Editora Revista dos Tribunais).

A legislação processual tem aplicação imediata no tempo, respeitados os atos praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada. É o que dispõe o art. 14 do Novo Código de Processo Civil:

"A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada".

As normas processuais têm aplicação imediata, entretanto, nos processos pendentes, deve ser observado quando se aperfeiçoou o direito à prática de eventual ato processual. Na vigência da legislação antiga, aplica-se o CPC/1973; se no regime da Lei 13.105/2015, aplica-se o Novo CPC.

Não mais subsiste a ação de embargos à execução como meio de defesa da fazenda pública contra título executivo judicial, prevalecendo em parte as regras do CPC/1973 para as ações outrora ajuizadas e aguardando julgamento.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

Diante das alterações legislativas no curso da execução, cabe ao juízo integrar o título judicial, dirimindo as questões pontuais surgidas no processo de execução.

São indexadores de atualização monetária previstos para os débitos previdenciários:

- De 1964 a 02/86 ORTN Lei 4357/64 e Lei 6899/81

- De 03/86 a 01/89 OTN Decreto-Lei 2284/86

- De 02/89 a 02/91 BTN Lei 7730/89

- De 03/91 a 12/92 inpc -IBGE Lei 8213/91

- De 01/93 a 02/94 IRSM-IBGE Lei 8542/92

- De 03/94 a 06/94 URV Lei 8880/94

- De 07/94 a 06/95 IPC-r Lei 8880/94

- De 07/95 a 04/96 INPC -IBGE MPs 1053/95 e 1398/96 - convertida na Lei n.10.192, de 14.2.2001

- De 05/96 em diante IGP-DI MP 1440/96 e Lei 9711/98.

-MP n. 1.415, de 29.4.96, convertida na Lei n.10.192, de 14.2.2001 (IGP-DI);

-Lei n. 10.741, de 1.10.2003 (INPC).

-Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (TR).

As regras estão consolidadas no Manual dos Procedimentos para os Cálculos Judiciais da Justiça Federal desde o Provimento 24/97 da CORE- TRF3R, sucedido pelo Provimento 26/2001, Portaria nº 92, DF-SJ/SP, de 23 de Outubro de 2001, e Provimento CORE nº 52, de 30 de Abril de 2004. As rotinas de cálculos das liquidações judiciais seguem o Provimento 64/2005 da CORE- TRF3R (arts. 444 a 454). Assim, o regramento legal consolidado prevê que os cálculos judiciais na JF da 3ª Região são efetuados nos termos das Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF. Seguem a Resolução 242/2001, a Resolução 561/2007, seguida pela Resolução 134/2010 (TR), e, por fim, alterada pela Resolução 267/2013 (INPC/IBGE).

Os Precatórios Judiciais/RPVs seguem o Provimento COGE nº 52, de 30 de Abril de 2004, no que determina a observância ao Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal e as Portarias editadas pelo Conselho da Justiça Federal.

Na sessão de 25/3/2015, o Plenário do STF concluiu a modulação dos efeitos da decisão que declarou parcialmente inconstitucional o regime especial de pagamento de precatórios estabelecido pela EC 62/2009 e a inconstitucionalidade por arrastamento (ou por reverberação normativa) do art. 5º da Lei Federal nº 11.960/2009. Por maioria, os ministros concordaram com a proposta de modulação apresentada pelos ministros Luiz Roberto Barroso e Luiz Fux, que compilou as sugestões e divergências apresentadas em votos já proferidos.

Somente após 25/3/2015, o índice de remuneração básica da caderneta de poupança (TR) não poderá ser utilizado para atualização monetária do crédito inscrito para pagamento em Precatório ou RPV, nem a título de juros moratórios, devendo ser aplicada a Resolução 267/2013, que prevê, para os cálculos judiciais de atualização monetária dos valores atrasados, o INPC/IBGE.

A decisão do Plenário, que em março de 2013 julgou parcialmente procedentes as ADIns 4357 e 4425, ficou modulada, mantendo nos cálculos judiciais a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da EC 62/09, até 25/3/2015.

Os cálculos de liquidação não foram atingidos pela decisão proferida nas ADIs 4357 e 4425, que versaram sobre a correção monetária paga nos precatórios judiciais e requisições de pequeno valor.

Após a conclusão do julgamento das ADIs 4357 e 4425, o STF reconheceu no RE 870.947, em 17/4/2015, a existência de nova repercussão geral no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública:

"Tema 810: - Validade da correção monetária e dos juros moratórios incidentes sobre as condenações impostas à Fazenda Pública, conforme previstos no art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009".

Na sessão de julgamento realizada de 20/9/2017, o Plenário do STF fixou, em sede de repercussão geral, as seguintes teses no RE 870.947:

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

As teses constaram da ata de julgamento (Ata nº 27), publicada no DJe 216, em 20/11/2017, valendo, portanto, como acórdão, consoante o disposto no art. 1.035, § 11, cc. arts. 927 e 1.040 do CPC/2015.

Os embargos de declaração opostos contra a decisão do STF não possuem efeito suspensivo (CPC, art.1.026, caput).

O STJ já decidiu no sentido de que: *"com a publicação do acórdão referente ao recurso especial representativo da controvérsia, impõe-se a sua aplicação aos casos análogos (art.543-C, §7º, do CPC), independentemente do trânsito em julgado (AgRg no REsp 1526008/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques. 2ªT. J: 6/10/15, DJE 6/10/15)".*

Nesta mesma linha, já decidiu o STF pela imediata observância de suas decisões, independentemente de trânsito em julgado: ARE 650.574-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia; AI 752.804-ed, Rel. Min. Dias Toffoli; AI 636.933- AgR, Rel. Min. Joaquim Barbosa.

Nos cálculos de liquidação são apuradas parcelas de 14/5/2012 (DIB) a 30/10/2015, atualizadas em 10/2015, não alcançadas pela Lei n. 11.960/2009 a partir de julho de 2009, na forma da decisão proferida no RE 870.947/SE.

Quanto à atualização monetária, o título determinou que incidisse na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente.

O trânsito em julgado ocorreu em 9/12/2016, e a fórmula genérica utilizada no título permite a incidência da decisão proferida no RE 870.947/SE. Tratando-se de cálculos atualizados até outubro de 2015, devem ser utilizados os indexadores do Manual de Orientações e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, vigentes na data das contas, observado o que foi decidido pelo STF no julgamento do RE 870.947/SE. Assim, justifica-se que o INPC seja utilizado como indexador a partir de setembro de 2006, nos termos do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 267/2013 do CJF, não havendo motivos para reforma da sentença.

A decisão do STF, de 20/9/2017, é posterior ao trânsito em julgado da decisão exequenda, e a coisa julgada neste processo permite e requer a integração do *decisum* pelo Juízo da execução, afastando a TR imposta pela Lei nº. 11.960/2009, na correção monetária, passando a utilizar a Resolução 267/2013, aplicando-se o INPC aos cálculos de liquidação.

NEGO PROVIMENTO ao recurso.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. - EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - APLICAÇÃO DA LEI Nº. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. FIDELIDADE AO TÍTULO - APLICAÇÃO DO INPC/IBGE - INAPLICÁVEL A TR - RE 870.947. TESE FIXADA PELO STF.

I - Na execução de título judicial, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada e a forma como a execução foi proposta pela parte.

II - Constatada a violação do julgado, cabe ao juízo até mesmo anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada. Nos termos da Lei 13.105/2015, aplicam-se os arts. 494, I, 503, *caput*, cc. 6º, §3º, da LIDB, e arts. 502, 506, 508 e 509, § 4º, cc. 5º, XXXIV, da CF.

III - Na sessão de julgamento de 20/09/2017, o Plenário do STF fixou, em repercussão geral (RE 870.947), a tese de que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

IV - Aplicado o disposto no art. 1.035, § 11, cc. arts. 927 e 1.040 do CPC/2015.

V - As disposições da Lei n.11.960/2009 não se aplicam às parcelas em execução a partir de julho de 2009 (data de sua vigência), conforme decidido no RE 870.947/SE.

VI – Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento. O Desembargador Federal Gilberto Jordan e a Desembargadora Federal Ara Pezarini acompanharam a Relatora com ressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012548-20.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: ANTONIO ROBERTO DE CASTRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIANO SILVA DE ANDRADE - SP322389
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012548-20.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: ANTONIO ROBERTO DE CASTRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIANO SILVA DE ANDRADE - SP322389
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por ANTONIO ROBERTO DE CASTRO em razão da decisão que indeferiu a tutela de urgência, nos autos da ação objetivando a concessão de auxílio-doença previdenciário.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, diante da situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido(a), a qual impede o seu retorno às atividades habituais, conforme atestado médico que junta. Alega que o indeferimento do benefício põe em risco a sua subsistência.

A antecipação de tutela foi indeferida.

O INSS não apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012548-20.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: ANTONIO ROBERTO DE CASTRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIANO SILVA DE ANDRADE - SP322389
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O art. 300, *caput*, do CPC/2015 estabelece que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Os elementos de convicção constantes dos documentos formadores do instrumento não permitiram inferir *ab initio* a probabilidade do direito.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei nº 8.213/91.

No caso concreto, a natureza e origem da doença, bem como eventual incapacidade laboral, não restaram suficientemente comprovadas.

O(A) agravante sustenta o seu pedido nos atestados médicos, receiptários e exames juntados. Referidos documentos, no entanto, não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto ao seu estado de saúde e muito menos quanto à eventual incapacidade laborativa, sendo imprescindível, portanto, a produção de prova pericial para determinar suas reais condições de saúde.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipada, podendo, então, o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Assim, tenho que as provas apresentadas pelo(a) agravante são insuficientes para modificar a decisão agravada.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. DIREITO INTERTEMPORAL. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS DO ARTIGO 273 DO CPC/73. AGRAVO IMPROVIDO. 1. De início, impõe-se observar que, publicada a r. decisão recorrida e interposto o presente agravo em data anterior a 18.03.2015, a partir de quando se torna eficaz o Novo Código de Processo Civil, consoante as conhecidas orientações a respeito do tema adotadas pelos C. Conselho Nacional de Justiça e Superior Tribunal de Justiça, as regras de interposição do presente Agravo a serem observadas em sua apreciação são aquelas próprias ao CPC/1973. Inteligência do art. 14 do NCPC. 2. Trata-se de questão controvertida, no tocante aos requisitos para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa. 3. Os relatórios e exames médicos acostados aos autos não são suficientes para comprovar, neste exame de cognição sumária e não exauriente, a alegada incapacidade laborativa, além do que, não demonstram o atual quadro clínico do autor. 4. Agravo de instrumento improvido.

(TRF3, 10ª Turma, AI 576416, Proc. 0002502-28.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Lucia Ursuaia, DJe 27/04/2016).

Nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA DE URGÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 300, CAPUT, DO CPC/2015.

I - Os documentos juntados não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto ao estado de saúde do(a) agravante e muito menos quanto à eventual incapacidade laborativa. Imprescindível a realização de prova pericial para determinar suas reais condições de saúde.

II - De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da tutela antecipada, podendo, então, o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

III - Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004318-86.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ANTONIO DE JESUS MARQUI
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIANO DE MELLO BELENTANI - SP218242-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004318-86.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ANTONIO DE JESUS MARQUI
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIANO DE MELLO BELENTANI - SP218242-N

RELATÓRIO

Embargos de declaração opostos por ANTONIO DE JESUS MARQUI em razão do acórdão proferido pela 9ª Turma, que deu provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.

O embargante sustenta que o julgado está eivado de nulidade, porque não foi cumprido o art. 1.019, II, do CPC. Alega que, "diante da ausência de intimação para apresentação de contraminuta, não deve a decisão que revogou a tutela antecipada ser levada em consideração, tendo em vista que há evidente erro material além de cerceamento de defesa". Argumenta que o acórdão deve ser anulado, "com posterior intimação para o embargante apresentar contraminuta referente ao Agravo de Instrumento proposto pelo Instituto embargado e assim ser analisado pedido de revogação de tutela sob o olhar dos dois lados com posterior opção por julgamento mais justo".

Pede o acolhimento dos embargos, para que seja sanado o defeito apontado, bem como para fins de prequestionamento da matéria.

Transcorreu *in albis* o prazo para manifestação do INSS.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004318-86.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ANTONIO DE JESUS MARQUI
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIANO DE MELLO BELENTANI - SP218242-N

VOTO

No caso dos autos, inexistente o erro material alegado pelo embargante. Ao contrário do que alega, a decisão ID 1937765 deferiu o efeito suspensivo ao agravo, com fulcro no art. 1.019, I, do CPC/2015, e determinou a intimação do agravado para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

A decisão ID 1937765 foi publicada na imprensa oficial em 12.04.2018, tendo decorrido o prazo sem manifestação do agravado. Portanto, não há que se falar em cerceamento de defesa e nulidade do acórdão embargado.

Mesmo para fins de prequestionamento, a fim de possibilitar a futura interposição de recurso à superior instância, os Embargos de Declaração estão sujeitos à presença de vício na decisão embargada. Existente contradição, omissão ou obscuridade, legitima-se a oposição dos Embargos de Declaração para a expressa manifestação sobre controvérsia não resolvida a contento, o que não se verifica, no caso.

A matéria alegada nos Embargos foi devidamente apreciada no acórdão, sendo que eventual inconformismo, quanto ao decidido, deve ser deduzido pela via recursal própria, em instância superior.

Toda a argumentação deduzida conduz à modificação do acórdão, com fins meramente infringentes e não de sua integração.

Nesse sentido, julgado da 1ª Turma do STJ, RESP 15774-0/SP, relator o Min. Humberto Gomes de Barros, j. 25.10.1993, pub. DJU 22.11.1993, p. 24895:

Não pode ser conhecido recurso que, sob o rótulo de embargos declaratórios, pretende substituir a decisão recorrida por outra. Os embargos declaratórios são apelos de integração, não de substituição.

Necessário ressaltar que não há necessidade de menção expressa a dispositivo constitucional, ou legal, para tê-lo como afastado, uma vez que prevalece o entendimento consubstanciado nas razões da decisão. Se a fundamentação foi clara, no sentido de inaplicabilidade dos dispositivos, não comporta questionamentos.

É o que ocorre no presente julgamento.

REJEITO os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. VÍCIO. INEXISTÊNCIA.

I – No caso dos autos, inexistente o erro material alegado pelo embargante. Ao contrário do que alega, a decisão ID 1937765 deferiu o efeito suspensivo ao agravo, com fulcro no art. 1.019, I, do CPC/2015, e determinou a intimação do agravado para resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

II - A decisão ID 1937765 foi publicada na imprensa oficial em 12.04.2018, tendo decorrido o prazo sem manifestação do agravado. Portanto, não há que se falar em cerceamento de defesa e nulidade do acórdão embargado.

III - Para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado, o que não se verifica, no caso.

IV – Não há necessidade de menção expressa a dispositivo constitucional, ou legal, para tê-lo como afastado, uma vez que prevalece o entendimento consubstanciado nas razões da decisão.

V – Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013782-37.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: IGOR MARTINS ANTONIO
Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR RENATO DE AQUINO LOPES - SP94932-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013782-37.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: IGOR MARTINS ANTONIO
Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR RENATO DE AQUINO LOPES - SP94932-A

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em razão da decisão do Juízo Federal da 1ª Vara Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo - SP, que deferiu a tutela de urgência e determinou a imediata implantação do benefício previdenciário de auxílio-doença em favor do agravado.

Preliminarmente, a autarquia alega a incompetência da Justiça Federal porque o agravado recebeu auxílio-doença de natureza acidentária no período de 20.03.2017 a 19.09.2017 (NB 91/617.906.589-0) e o pedido de concessão de novo benefício é baseado na mesma doença incapacitante. No mérito, sustenta não se encontrarem presentes os requisitos da tutela de urgência, uma vez que na data do início da incapacidade o agravado já havia perdido a qualidade de segurado. Argumenta que os documentos juntados não comprovam o exercício de atividade rural em regime de economia familiar no período previsto no art. 15 da Lei 8.213/91. Alega, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável.

O efeito suspensivo foi deferido.

O agravado não apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013782-37.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: IGOR MARTINS ANTONIO
Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR RENATO DE AQUINO LOPES - SP94932-A

VOTO

A preliminar de incompetência absoluta da Justiça Federal, nesta fase processual, deve ser rejeitada, tendo em vista que a ação originária não objetiva o restabelecimento do auxílio-doença de natureza acidentária, mas, sim, a concessão do benefício de natureza previdenciária (NB 31 / 620.992.904-8, com DER 21.11.2017).

Somente após a realização da prova pericial é que será possível verificar a natureza e origem da doença incapacitante.

Passo a apreciar o mérito do recurso.

A tutela de urgência pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 300 do CPC/2015, vale dizer, a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

No caso, os documentos formadores do instrumento não demonstraram a probabilidade do direito.

Postula o agravado medida de urgência que lhe assegure a imediata concessão de auxílio-doença previdenciário, na condição de trabalhador rural.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado do requerente, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei 8.213/91.

O(a) agravado(a) sustenta o seu pedido nos atestados médicos e receituários que foram juntados. Referidos documentos não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto ao estado de saúde do(a) agravado(a) e muito menos quanto à eventual incapacidade laborativa, sendo imprescindível, portanto, a produção de prova pericial por perito médico nomeado pelo juiz para determinar suas reais condições de saúde.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela de urgência, podendo então o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Assim, tenho que a probabilidade do direito invocada pelo(a) agravado(a) não restou comprovada, sendo de rigor a revogação da tutela concedida em primeira instância.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO SOB A ÊGIDE DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. DIREITO INTERTEMPORAL. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS DO ARTIGO 273 DO CPC/73. AGRAVO IMPROVIDO. 1. De início, impõe-se observar que, publicada a r. decisão recorrida e interposto o presente agravo em data anterior a 18.03.2015, a partir de quando se torna eficaz o Novo Código de Processo Civil, consoante as conhecidas orientações a respeito do tema adotadas pelos C. Conselho Nacional de Justiça e Superior Tribunal de Justiça, as regras de interposição do presente Agravo a serem observadas em sua apreciação são aquelas próprias ao CPC/1973. Inteligência do art. 14 do NCPC. 2. Trata-se de questão controvertida, no tocante aos requisitos para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa. 3. Os relatórios e exames médicos acostados aos autos não são suficientes para comprovar, neste exame de cognição sumária e não exauriente, a alegada incapacidade laborativa, além do que, não demonstram o atual quadro clínico do autor. 4. Agravo de instrumento improvido.

(TRF3, 10ª Turma, AI 576416, Proc. 0002502-28.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, DJe 27/04/2016).

Rejeito a preliminar e dou provimento ao agravo de instrumento, para revogar a tutela de urgência.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA DE URGÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 300, CAPUT, DO CPC/2015.

I - A preliminar de incompetência absoluta da Justiça Federal, nesta fase processual, deve ser rejeitada, tendo em vista que a ação originária não objetiva o restabelecimento do auxílio-doença de natureza acidentária, mas, sim, a concessão do benefício de natureza previdenciária (NB 31 / 620.992.904-8, com DER 21.11.2017). Somente após a realização da prova pericial é que será possível verificar a natureza e origem da doença incapacitante.

II - Os documentos juntados não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto ao estado de saúde do(a) agravado(a) e muito menos quanto à eventual incapacidade laborativa. Imprescindível a realização de prova pericial para determinar suas reais condições de saúde.

III - De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da tutela antecipada, podendo, então, o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

IV - Preliminar rejeitada. Agravo de instrumento do INSS provido. Tutela de urgência revogada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012295-32.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA DE NASCIMENTO
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA CLAUDIA SANTANA GASPARINI - SP176589-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012295-32.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA DE NASCIMENTO
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA CLAUDIA SANTANA GASPARINI - SP1765890A

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em razão da decisão do Juízo Federal da 1ª Vara Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo, nos autos da ação, em fase de cumprimento de sentença, em que a autarquia foi condenada ao pagamento de pensão por morte. A decisão recorrida foi lavrada nos seguintes termos:

1. Fls. 310 e 311: *Indefiro, visto que os ofícios requisitórios foram expedidos nos exatos termos da Resolução 405/2016.*

2. *Cumpra-se o item 2 do despacho de fls. 308.*

Intime-se o INSS.

A autarquia sustenta a impossibilidade do recebimento dos honorários contratuais por meio de RPV autônoma. Alega que deve ser emitido um único precatório, com o destaque do valor relativo aos honorários contratuais. Argumenta que a emissão de precatório e RPV distinta, relativamente ao débito principal e aos honorários contratuais, configura fracionamento da execução, o que é vedado pela Constituição. Argumenta, ainda, que a Súmula Vinculante 47 não se aplica aos honorários contratuais, bem como que a regra prevista no art. 22, § 4º, da Lei 8.906/94 incide apenas sobre os honorários de sucumbência.

Pede o provimento do recurso para que seja impedido o pagamento dos honorários contratuais por meio de RPV, porque deve ocorrer por precatório, destacado do valor devido à exequente.

O efeito suspensivo foi deferido.

A agravada não apresentou contramiuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012295-32.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA DE NASCIMENTO
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA CLAUDIA SANTANA GASPARINI - SP1765890A

VOTO

Dispõe o § 4º do art. 22 da Lei nº 8.906/94:

Art. 22. A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convenencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência.

(...)

§ 4º Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituínte, salvo se este provar que já os pagou.

No mesmo sentido, a Resolução nº 168 do Conselho da Justiça Federal, de 05.12.2011:

Art. 22. Caso o advogado pretenda destacar do montante da condenação o que lhe couber por força de honorários contratuais, na forma disciplinada pelo art. 22, § 4º, da Lei n. 8.906, de 4 de julho de 1994, deverá juntar aos autos o respectivo contrato antes da elaboração do requisitório. (Retificação publicada no Diário Oficial da União, Seção 1, de 19/12/2011, página 733)

(...)

Art. 24. Havendo destaque de honorários contratuais, os valores do credor originário e do advogado deverão ser solicitados na mesma requisição, em campo próprio, ou por outro meio que permita a vinculação.

A Resolução nº 405 do Conselho da Justiça Federal, de 09.06.2016, publicada em 15.06.2016, estabelece que:

Art. 19. Caso o advogado pretenda destacar do montante da condenação o que lhe couber por força de honorários contratuais, na forma disciplinada pelo art. 22, § 4º, da Lei n. 8.906, de 4 de julho de 1994, deverá juntar aos autos o respectivo contrato antes da elaboração do requisitório, não sendo admitido o requerimento de destaque de honorários no âmbito do tribunal.

Conforme se vê, a lei autoriza o destaque da verba honorária do valor da condenação a ser recebido pelos segurados, antes da expedição da requisição.

O STJ já consolidou seu posicionamento no sentido de que o destaque em si é legal, não sendo legítimo qualquer empecilho ao seu exercício:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO DA PARTE INCONTROVERSA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO AUTÔNOMO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Consoante entendimento desta Corte, nos termos do art. 739, § 2º do Código de Processo Civil, é possível a expedição de precatório da parte incontroversa em sede de execução contra a Fazenda Pública. Precedentes.

II - Nos termos do art. 22, § 4º da Lei nº 8.906/94, "se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou".

III - Logo, cabível a expedição de precatório autônomo relativo aos honorários advocatícios, conforme anteriormente deferido.

IV - Agravo interno desprovido.

(3ª Seção, Agr Reg Execução MS 6415, Proc. 200501508521-DF, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 13/11/2006).

Sobre o tema, a tese firmada no Tema / Repetitivo 608 (REsp 1347736/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe 14/04/2014):

Não há impedimento constitucional, ou mesmo legal, para que os honorários advocatícios, quando não excederem ao valor limite, possam ser executados mediante RPV, ainda que o crédito dito 'principal' observe o regime dos precatórios.

Nesse mesmo sentido, o entendimento pacificado pelo STF, com a edição da Súmula Vinculante 47:

Os honorários advocatícios incluídos na condenação ou destacados do montante principal devido ao credor consubstanciam verba de natureza alimentar cuja satisfação ocorrerá com a expedição de precatório ou requisição de pequeno valor, observada ordem especial restrita aos créditos dessa natureza.

Contudo, o mesmo não se aplica aos honorários contratuais, que devem ser pagos na forma da obrigação principal, sendo assegurada ao advogado a possibilidade de requerer a sua reserva, anteriormente à expedição do ofício precatório/requisitório.

O STF tem decidido que as verbas de sucumbência arbitradas no feito não se confundem com as verbas decorrentes de contrato *ad exitum* celebrado entre a parte e seu patrono.

Confira-se a decisão proferida pela Ministra Rosa Weber, publicada no DJe nº 59, de 27.03.2017, ao deferir a liminar na Reclamação 26241:

Vistos etc.

1. Trata-se de Reclamação, com pedido de liminar, proposta pelo Estado de Rondônia, contra decisão proferida pelo Juízo do Juizado Especial da Fazenda Pública da Comarca de Pimenta Bueno, nos autos do Processo 7003252-17.2016.8.22.0009, sob alegação de afronta ao enunciado da Súmula Vinculante nº 47.

O reclamante alega que o juízo reclamado admitiu o desmembramento de honorários contratuais do montante principal para fins de recebimento em separado através de RPV.

Defende que a súmula vinculante em questão autoriza o desmembramento do crédito de honorários apenas em relação aos honorários de sucumbência, haja vista a expressão "incluídos na condenação".

Requer a concessão de medida liminar para a suspensão da decisão reclamada, "[...] porquanto além de demonstrada a plausibilidade do direito, também fica evidente a possibilidade de acarretar dano de difícil reparação ao Estado Reclamante, pois teria que arcar com o imediato pagamento de parte do valor indevidamente desmembrado do montante do débito que seria pago por precatório (art.300 do Novo CPC)."

É o relatório.

Decida.

1. Na presente reclamação, aponta-se a inobservância da Súmula Vinculante 47, de seguinte teor:

"Os honorários advocatícios incluídos na condenação ou destacados do montante principal devido ao credor consubstanciam verba de natureza alimentar cuja satisfação ocorrerá com a expedição de precatório ou requisição de pequeno valor, observada ordem especial restrita aos créditos dessa natureza".

2. O referido verbete, consoante a firme jurisprudência desta Suprema Corte, garante o fracionamento de execução contra a Fazenda Pública para pagamento do valor correspondente aos honorários advocatícios de sucumbência, não assegurando ao causídico o direito à expedição de RPV em separado para o pagamento de honorários contratuais.

Na proposta de edição da súmula, foi ressaltado que esta não abrangeria os honorários contratuais, ante a ausência de precedentes

específicos sobre o tema. Colho, à propósito, trecho do voto proferido na Rcl 22.187, de relatoria do saudoso Ministro Teori Zavaski, que bem esclarece a questão quanto ao ponto:

"Sustenta a parte reclamante que o ato reclamado viola a Súmula Vinculante 47, que garante aos advogados o direito de destacamento dos honorários de sucumbência e contratuais (este último do montante principal), tendo em vista que são verbas de natureza alimentar e autônomas em relação ao crédito principal. (...). 'O caso é de improcedência da reclamação, pois, conforme consignou o juízo reclamado em suas informações: '(...) A interpretação direta e literal da Súmula não permite concluir que os honorários contratuais sejam

alcançados na expressão 'incluídos na condenação' que, aparentemente, referem-se a honorários fixados na sentença e nem na locução 'destacados do montante principal devido ao credor' que parecem referir-se ao momento satisfativo da verba tendo em vista que a mesma possui aptidão para satisfação autônoma (doc. 10, fls. 2/3). Ademais, consta da transcrição do início do debate ocorrido quando da aprovação da proposta de súmula vinculante que Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente) observou que o Procurador-Geral da República Rodrigo Janot Monteiro chamou atenção ao fato de que 'não há entendimento jurisprudencial consolidado nesta Corte quanto à possibilidade do fracionamento da execução para que os honorários advocatícios contratuais sejam pagos em separado', o que foi ratificado na manifestação do Ministro Dias Toffoli, integrante da Comissão de Jurisprudência. Ao fim, a proposta de súmula vinculante foi aprovada nos termos da manifestação do Ministro Marco Aurélio, que defendeu a supressão da menção a dispositivos constitucionais e legais, sem que fosse efetivamente discutida a questão apresentada pela Procuradoria-Geral da República. Nessas circunstâncias, em que os precedentes que embasaram a formação da súmula vinculante não refletem jurisprudência pacificada relativamente aos honorários contratuais, a decisão agravada deve ser mantida."

3. A questão posta na presente reclamação, porém, consiste em saber

se a Súmula Vinculante 47 representa óbice à expedição de RPV para

pagamento de honorários contratuais.

Verifico que questão semelhante a esta foi examinada no âmbito desta Suprema Corte, nos autos da Rcl 26.243, na qual o Ministro Edson Fachin concedeu a medida liminar para sustar ato reclamado, ao entendimento de que "do enunciado sumular com caráter vinculante se extrai *prima facie* a impossibilidade da execução em separado do crédito principal em relação aos honorários contratuais de advogado."

Emerge do ato impugnado que o Juízo reclamado determinou a expedição de "[...] Requisição de Precatório de Pequeno Valor, no valor de R\$ 8.800,00 (oito mil e oitocentos reais), referente aos honorários contratuais, para, nos termos do art. 13, I da Lei 12.153/2009, efetuar o pagamento no prazo máximo de 60 (sessenta) dias, contados da entrega da requisição, sob pena da aplicação do §1º, art. 13 do mesmo diploma legal, bem como o Provimento n. 004/2008-CG de 11/11/2008."

Ao julgamento de embargos de declaração, a autoridade reclamada invocou a Súmula Vinculante 47, bem como precedente que lhe deu

origem (RE 564.132), para justificar a possibilidade de expedição do RPV em questão.

Diante do exposto, neste juízo de delibação, notadamente precário, presentes a plausibilidade jurídica do pedido e o iminente risco de dano, forte no art. 989, II, do CPC/2015 e no art. 158 do RISTF, concedo parcialmente a medida acuteladora para o fim de suspender a eficácia do ato reclamado, na parte em que autorizada a expedição de RPV para pagamento de honorários contratuais, até o julgamento de mérito desta reclamação.

5. Comunique-se, com urgência, para cumprimento, o teor da presente decisão ao Juízo do Juizado Especial da Fazenda Pública da Comarca de Pimenta Bueno/RO.

6. Requisite-se informações à autoridade reclamada, no prazo legal, nos termos do artigo 987, inciso II, do CPC.

7. Cite-se o beneficiário da decisão reclamada, conforme disposto no artigo 987, III, do CPC, a fim de que apresente contestação, no prazo

legal.

Publique-se.

Brasília, 22 de março de 2017.

Ainda sobre o tema:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. SÚMULA VINCULANTE 47. CONTRARIEDADE INEXISTENTE. PRECEDENTES. IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. É firme o entendimento desta Corte no sentido de que a decisão do juízo singular que impede a expedição de RPV em separado para pagamento de honorários contratuais não viola a Súmula Vinculante 47. Precedentes.

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

(STF, 1ª Turma, RE 968116 AgR / RS, Rel. MIn. Edson Fachin, DJe 234 04.11.2016).

Portanto, tem-se que a Súmula Vinculante nº 47 não abrange os honorários contratuais. Somente os honorários advocatícios de sucumbência é que podem ser pagos por meio de requisição autônoma.

Dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. TÍTULO JUDICIAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/REQUISITÓRIO AUTÔNOMO. IMPOSSIBILIDADE.

I - A lei autoriza o destaque da verba honorária do valor da condenação a ser recebido pela parte autora, antes da expedição da requisição.

II - O STJ já consolidou seu posicionamento no sentido de que o destaque em si é legal, não sendo legítimo qualquer empecilho ao seu exercício.

III - Contudo, o mesmo não se aplica aos honorários contratuais, que devem ser pagos na forma da obrigação principal, sendo assegurada ao advogado a possibilidade de requerer a sua reserva, anteriormente à expedição do ofício requisitório.

IV - O STF tem decidido que as verbas de sucumbência arbitradas no feito não se confundem com as verbas decorrentes de contrato *ad exitum* celebrado entre a parte e seu patrono.

V - A Súmula Vinculante nº 47 não abrange os honorários contratuais. Somente os honorários advocatícios de sucumbência é que podem ser pagos por meio de requisição autônoma.

VI – Agravo de instrumento do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007895-72.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE FIGUEIREDO SOARES - SP218957-N
AGRAVADO: ANA LAIS SOCORRO DE LIMA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007895-72.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE FIGUEIREDO SOARES - SP218957-N
AGRAVADO: ANA LAIS SOCORRO DE LIMA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, em razão da decisão que julgou improcedente a impugnação ao cumprimento de sentença.

A autarquia sustenta que não é devido o pagamento da aposentadoria por invalidez no período em que o titular do benefício exerceu atividade remunerada, com o recolhimento de contribuições ao RGPS.

Indeferido o efeito suspensivo.

A agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

VOTO

O cerne da controvérsia consiste em admitir-se, ou não, a execução do título que concedeu à agravada a aposentadoria por invalidez, nos meses em que houve exercício de atividade remunerada/recolhimento de contribuições.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma permanente e insusceptível de reabilitação, de acordo com os artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.

Constata-se do dispositivo de lei que uma das exigências para concessão do benefício é a existência de incapacidade total e permanente, incompatível com o exercício de atividade remunerada.

No caso dos autos, a aposentadoria por invalidez deferida judicialmente, com termo inicial fixado em 01/05/2013, abrange o período de 09/12/2013 a 12/2014, em que a agravada exerceu atividade como empregada, com registro em CTPS, conforme dados do CNIS (*Cadastro Nacional de Informações Sociais*).

No processo de conhecimento, a sentença, prolatada em 20/10/2014, condenou o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez. Subindo os autos, a apelação do INSS e a remessa oficial, tida por interposta, foram parcialmente providas, para adequar os consectários ao entendimento da 9ª Turma.

A 9ª Turma desta Corte, à unanimidade, negou provimento ao agravo legal e rejeitou os embargos de declaração do INSS.

O STJ negou seguimento ao recurso especial interposto pelo INSS. O trânsito em julgado ocorreu em 28/10/2016.

Assim, após o trânsito em julgado restou preclusa a questão acerca da matéria, não podendo ser debatida em fase de execução.

Entendo que a manutenção da atividade habitual, ou o simples recolhimento das contribuições previdenciárias, ocorreu porque o benefício foi negado na esfera administrativa, obrigando o segurado a continuar a trabalhar para garantir sua própria subsistência, apesar dos problemas de saúde incapacitantes, colocando em risco sua integridade física e agravando suas enfermidades, ou, até mesmo, com o único intuito de manter a qualidade de segurado até a implantação judicial do benefício.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E O LABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido.

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 1180770, Rel. Des. Fed. Dalciça Santana, DJe 25/5/2011, p. 1194).

Na fundamentação da sentença e da decisão monocrática do relator, foi consignado que o perito judicial concluiu haver incapacidade total e permanente para o trabalho.

O INSS não apresentou elementos relevantes que façam concluir pela ausência total de incapacidade da agravada no período em que verteu contribuições, como empregada.

Não há possibilidade, em fase de cumprimento de sentença, de se iniciar nova fase probatória com o intuito de se alterar, ainda que de modo reflexo, a decisão proferida na ação de conhecimento.

Dessa forma, a agravada faz jus ao pagamento do benefício em todo o período de cálculo, sem desconto de valores nos períodos em que verteu contribuições ao RGPS.

Nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE E EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA SIMULTANEAMENTE. POSSIBILIDADE.

I. O cerne da controvérsia consiste em admitir-se, ou não, a execução do título que concedeu à agravada a aposentadoria por invalidez, nos meses em que houve exercício de atividade remunerada/recolhimento de contribuições.

II. A perícia judicial é meio de prova admitido no ordenamento jurídico, hábil para provar a verdade dos fatos em que se funda a ação. O INSS não logrou êxito em reverter a conclusão a que chegou o perito, razão pela qual há de ser reconhecida a incapacidade da agravada, ainda que durante período em que verteu contribuições ao RGPS.

III. Entende-se que a manutenção da atividade habitual ocorreu porque o benefício foi negado na esfera administrativa, obrigando o segurado a continuar trabalhando para garantir sua própria subsistência, apesar dos problemas de saúde incapacitantes, colocando em risco sua integridade física e agravando suas enfermidades.

IV. Não há possibilidade, em fase de cumprimento de sentença, de se iniciar nova fase probatória com o intuito de se alterar, ainda que de modo reflexo, as conclusões do laudo médico pericial.

V. Agravo de instrumento do INSS não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012014-76.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: JOSE CICERO MONTEIRO DA SILVA
Advogado do(a) A GRAVANTE: CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI - SP206224
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por JOSÉ CICERO MONTEIRO DA SILVA em razão da decisão que indeferiu o pedido de justiça gratuita, nos autos da ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença previdenciário.

Sustenta que a simples afirmação da impossibilidade de custear as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência na própria inicial é suficiente para a obtenção do benefício. Alega que os documentos juntados comprovam sua hipossuficiência.

O efeito suspensivo foi deferido.

O INSS não apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012014-76.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: JOSE CICERO MONTEIRO DA SILVA
Advogado do(a) A GRAVANTE: CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI - SP206224
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Os artigos 98 e seguintes do CPC/2015 regulamentam a gratuidade da justiça, que deverá ser deferida à pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, que não dispuser de recursos para o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Para a concessão da justiça gratuita, basta o interessado formular o pedido na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso, de acordo com o art. 99, *caput*, do CPC/2015.

A presunção da alegação de insuficiência de recursos, prevista no § 3º do art. 99, no entanto, não é absoluta, porque pode o magistrado indeferir o benefício se existirem nos autos "*elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade*", conforme autoriza o § 2º do mesmo dispositivo legal.

Nesse mesmo sentido já decidiu este Tribunal:

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. LEI Nº 1.060/50. CONDIÇÃO DE SUPORTAR AS DESPESAS PROCESSUAIS. INDEFERIMENTO DA JUSTIÇA GRATUITA. INTIMAÇÃO PESSOAL PARA O RECOLHIMENTO DAS CUSTAS. INÉRCIA DOS AUTORES. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ARTIGO 267, III E IV, DO CPC. SENTENÇA MANTIDA.

1 - A Lei nº 1.060/50 exige a simples alegação do interessado para que o juiz possa conceder-lhe a Assistência Judiciária Gratuita. Correta, entretanto, a decisão que afasta essa presunção no caso de autores que desempenham profissões de nível superior notoriamente bem remuneradas (engenheiro, economista e industrial) e não apresentam qualquer demonstração incapacidade econômica para suportar as despesas do processo.

2 - A presunção relativa de veracidade da alegação de impossibilidade de suportar os encargos do processo não pode obrigar a parte contrária a esforço probatório injustificado que, aliás, redundaria em incursão na vida privada do beneficiário, incompatível com a natureza da discussão.

3 - Os autores foram intimados pessoalmente para o recolhimento das custas processuais, de sorte que, ante a inércia, o feito foi extinto sem julgamento de mérito, com fundamento no artigo 267, III e IV, do CPC. Sentença mantida. Precedentes do STJ: REsp 758610 e REsp 167550.

4 - Agravo a que se nega provimento.

(2ª Turma, AC 827201, Proc. 2002.03.99.035533-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJF3: 28/08/2008).

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUSTIÇA GRATUITA - ALEGAÇÃO DE FALTA DE CONDIÇÕES FINANCEIRAS - RENDIMENTOS QUE COMPROVAM O CONTRÁRIO - FUNDADA RAZÃO - INDEFERIMENTO - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO

1. Agravo de instrumento interposto em face de r. decisão que, em sede de "ação ordinária", indeferiu a gratuidade da justiça diante dos comprovantes de rendimentos dos autores.

2. Dispõe o art. 4º da Lei 1.060/50 que "a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou da família".

3. Referido dispositivo limita muito o poder do juiz para negar o benefício, o que só poderá fazer diante de "fundadas razões" (art. 5º). Ainda, cabe ao adverso impugnar a concessão do benefício se tiver interesse na providência.

4. Sucede que no caso dos autos o digno juízo de primeira instância houve por bem indeferir a concessão da gratuidade da justiça à autora "diante dos documentos juntados pelos autores".

5. Considerando o princípio geral de direito segundo o qual apenas devem ser agraciadas com o benefício da gratuidade da justiça as pessoas menos aquinhoadas, que efetivamente não disponham de condições para demandar em juízo, e restando essa circunstância infirmada nos autos pelo valor dos rendimentos declarados pelos recorrentes, não se justifica a concessão dos benefícios da Lei 1.060/50 diante da singela afirmação da parte agravante de que não possui "condições financeiras" para arcar com as custas e despesas processuais.

6. Agravo de instrumento improvido.

(1º Turma, AI 323743, Proc. 2008.03.00.001530-9, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, DJF3: 30/06/2008).

Nos termos do § 4º do art. 99 do CPC/2015, o fato de a parte ter contratado advogado para o ajuizamento da ação não impede a concessão da justiça gratuita.

Nesse sentido:

IMPUGNAÇÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ALEGAÇÃO DE POBREZA NO SENTIDO JURÍDICO DO TERMO DEDUZIDA NOS AUTOS. INEXISTÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. PRECEDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. Segundo orientação jurisprudencial segura do Egrégio STJ, a alegação de pobreza deve ser prestigiada pelo Juízo e, salvo prova em contrário, deve ser concedida.

2. Entende ainda aquela Corte que, "para a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, basta a afirmação de pobreza pela parte, somente afastável por prova inequívoca em contrário, inexistente na espécie" (AgRg no REsp 1191737/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

3. O benefício da assistência judiciária não atinge, apenas, os pobres e miseráveis, mas, também, todo aquele cuja situação econômica não lhe permite pagar as custas e demais despesas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou da família. Verifica-se, portanto, que mesmo não sendo a parte miserável ou pobre, poderá se revestir dos benefícios da justiça gratuita. Não garantir o benefício a quem demonstra necessidade seria desvirtuar a finalidade do instituto, haja vista a Assistência Judiciária ser uma garantia Constitucional que visa assegurar o acesso ao Judiciário por parte que não puder arcar com as despesas processuais, sem prejuízo de seu sustento, ou de sua família. Garantia essa não condicionada a total miserabilidade do beneficiado.

4. O fato de ter contratado advogado, sem se valer da Assistência Judiciária Gratuita, não é fator determinante para o indeferimento do pedido de gratuidade processual, até porque, se assim fosse, o instituto não teria razão de ser, dado que aqueles patrocinados pelas Defensorias Públicas estão dispensados, por lei, do pagamento de custas e despesas processuais em geral, cabendo a postulação da gratuidade apenas aos que são atendidos por advogados contratados. Pelo desprovimento do apelo da União.

(TRF3, 3ª Turma, AC 1654558, Proc. 0001122-76.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, DJe 18/05/2012).

No caso concreto, os documentos constantes dos autos comprovaram a alegada hipossuficiência.

As cópias da CTPS e as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS e do Sistema Único de Benefícios - Dataprev - Plenus demonstram que o último vínculo empregatício, na função de trabalhador rural, ocorreu no período de 14.06.2004 a 30.04.2018, bem como que o agravante recebeu auxílio-doença previdenciário no período de 03.03.2008 a 13.03.2018, no valor de R\$1.647,05.

Portanto, está caracterizada a insuficiência de recursos para o pagamento das custas e despesas processuais, nos termos do art. 98, caput, do CPC/2015.

Nesse sentido, o entendimento adotado pela Terceira Seção deste Tribunal, por maioria, no julgamento, em 23.02.2017, das Ações Rescisórias 2016.03.00.000880-6, 2013.03.00.012185-3, 2014.03.00.019590-7, 2015.03.00.020988-1, 2015.03.00.021276-4 e 2016.03.00.003236-5, de relatoria do Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias.

Transcrevo o voto condutor do Desembargador Federal Baptista Pereira, quanto ao deferimento da justiça gratuita (AR 2016.03.00.003236-5):

Acompanho o Senhor Relator no que se refere à rejeição da matéria preliminar, a procedência do pedido de rescisão de julgado e a improcedência do pedido deduzido na ação subjacente.

Peço vênia para discordar, todavia, unicamente em relação ao indeferimento da concessão da Justiça gratuita à parte ré.

Sobre a questão, assim se pronuncia o Eminentíssimo Relator:

"Inicialmente, indefiro a concessão da justiça gratuita a parte ré.

Com efeito, dispõe o artigo 99, § 3º, do Novo Código de Processo Civil, in verbis:

"O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Assim, em princípio, tem-se que a concessão desse benefício depende de simples afirmação de insuficiência de recursos da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Além disso, cabe ao juiz verificar se os requisitos estão satisfeitos, pois, segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem "comprovar" a insuficiência de recursos.

Esse o sentido constitucional da justiça gratuita, que prevalece sobre o teor da legislação ordinária.

Registre-se que a Defensoria Pública da União só presta assistência judiciária a quem percebe renda inferior a 3 (três) salários mínimos (Resolução CSDPU Nº 85 DE 11/02/2014).

Via de regra, esse nível de renda, ainda que não de forma absoluta, é um parâmetro razoável para se aferir a possibilidade de concessão da justiça gratuita.

No caso, a parte ré percebe aposentadoria com renda mensal de R\$ 5.375,00 (cinco mil trezentos e setenta e cinco reais) em janeiro de 2017, além de manter vínculo empregatício com remuneração, em dezembro de 2016, de maneira que não se vislumbra a insuficiência de recursos alegada."

Em primeiro lugar, tenho que a legislação processual não define um critério objetivo para a aferição da hipossuficiência do postulante à gratuidade da justiça. Tanto é que se presume verdadeira a simples afirmação do requerente, de que não possui meios para arcar com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Assim, não me parece adequado dar interpretação restritiva à norma legal para impor um limite de salário a fim de definir se a parte detém ou não insuficiência de recursos.

No caso dos autos, o Senhor Relator emprega disposição contida em resolução do Conselho Superior da Defensoria Pública da União para estabelecer a divisa objetiva para reconhecimento ou negativa do direito à Justiça gratuita, algo, como já dito, não previsto pelo ordenamento processual.

Ademais, o fato de a Constituição Federal prever que "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos", não prejudica o direito ao contraditório e à ampla defesa, corolários do devido processo legal, visto que estes constituem garantia fundamental expressamente resguardada pelo Texto Constitucional (CF/88, Art. 5º, LIV e LV).

Não por outra razão, consigna o Art. 99, § 2º, que "o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos".

Ora, verifica-se que, no caso concreto, não houve oportunidade para a parte comprovar o preenchimento dos pressupostos à concessão da gratuidade judiciária.

De outra parte, cabe ponderar ainda que o salário nominal recebido pelo requerente não pode ser considerado de forma isolada, sem que se verifique a sua situação em particular, pois se tratar de verba de caráter alimentar, que pode sofrer sérias restrições em face dos gastos mensais com a manutenção da saúde, alimentação e moradia, por exemplo, oferecendo riscos à própria subsistência.

Por fim, é de se observar, afora o que já foi dito, que a impugnação à Justiça gratuita cabe à parte contrária, que deverá produzir prova em sentido oposto, o que não se logrou demonstrar nestes autos.

Ante o exposto, acompanho o Senhor Relator no que diz respeito à rejeição da matéria preliminar, à procedência do pedido de rescisão de julgado e à improcedência do pedido deduzido na ação subjacente, e, com a devida vênia, divirjo no tocante ao indeferimento do pedido de concessão dos benefícios da Justiça, para deferir-lo.

É o voto.

agravante. Assim, impõe-se a concessão do benefício da justiça gratuita, até a existência nos autos de prova em contrário sobre a situação de hipossuficiência financeira do

agravante. Assim, impõe-se a concessão do benefício da justiça gratuita, até a existência nos autos de prova em contrário sobre a situação de hipossuficiência financeira do

Dou provimento ao agravo de instrumento para deferir o benefício da Justiça Gratuita.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA COMPROVADA.

I – Os artigos 98 e seguintes do CPC/2015 regulamentam a gratuidade da justiça, que deverá ser deferida à pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, que não dispuser de recursos para o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

II – Para a concessão da justiça gratuita, basta o interessado formular o pedido na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso, de acordo com o art. 99, *caput*, do CPC/2015.

III – A presunção da alegação de insuficiência de recursos, prevista no § 3º do art. 99, no entanto, não é absoluta, porque pode o magistrado indeferir o benefício se existirem nos autos "elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade", conforme autoriza o § 2º do mesmo dispositivo legal.

IV – Nos termos do § 4º do art. 99 do CPC/2015, o fato de a parte ter contratado advogado para o ajuizamento da ação não impede a concessão da justiça gratuita.

V - No caso concreto, os documentos constantes dos autos comprovaram a alegada hipossuficiência.

VI - Portanto, está caracterizada a insuficiência de recursos para o pagamento das custas e despesas processuais, nos termos do art. 98, *caput*, do CPC/2015.

VII - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60636/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037123-27.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.037123-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	VITORIA FERREIRA ALJONAS incapaz
ADVOGADO	:	SP225227 DEVAIR AMADOR FERNANDES
	:	SP242872 RODRIGO DA SILVA LULA
REPRESENTANTE	:	FABIA VANESSA FERREIRA
ADVOGADO	:	SP225227 DEVAIR AMADOR FERNANDES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MT002628 GERSON JANUARIO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	15.00.00080-5 1 Vr POTIRENDABA/SP

DECISÃO

Embargos de declaração opostos pelo INSS contra Acórdão proferido pela 9ª Turma que, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, concedendo o auxílio-reclusão pleiteado na inicial. Preliminarmente, apresenta Proposta de Acordo, caso não acolhida, requer a correção de vício no julgado, pois afastada a incidência da Lei 11.960/09 quanto à correção monetária. Sustenta a inaplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal e ausência de modulação dos efeitos do RE 870.947 impede sua aplicação imediata. Alega também que somente após a publicação do acórdão definitivo a tese firmada pelo Tribunal Superior pode ser utilizada como fundamento da decisão, bem como existência de embargos de declaração pendentes de julgamento. Pede o acolhimento dos embargos, para que seja sanado o vício apontado. Os embargos foram opostos tempestivamente.

O(A) autor(a) foi intimado(a) para manifestação, nos termos do art. 1.023, § 2º do CPC/2015 e ficou-se inerte.

Posteriormente, foi intimado(a) acerca da Proposta de Acordo e, à fl. 184/185, informou sua anuência.

É o relatório.

Decido.

O INSS propôs acordo nos seguintes termos:

1. *Concordância com o cálculo dos valores atrasados com a incidência de juros e correção monetária nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação que lhe deu a Lei 11.960/09, renunciando-se expressamente a qualquer outro critério de correção monetária e juros de mora, com manutenção dos demais termos do julgado.*
2. *Havendo aceitação da presente proposta, nos termos acima, dar-se-á plena e total quitação do principal (obrigação de fazer e diferenças devidas) e dos acessórios (correção monetária, juros, honorários de sucumbência, etc.) da presente ação, comprometendo-se a não rediscutir em qualquer esfera judicial ou administrativa a matéria em apreço.*

O(A) autor(a) concordou com a Proposta de Acordo (fls. 184/185).

Tendo as partes livremente manifestado intenção de pôr termo à lide, mediante as concessões recíprocas declinadas nos autos (fls. 166/167 e 182), ao que acresce estarem as respectivas condições em consonância com os princípios gerais que regem as relações obrigacionais e as práticas autocompositivas, HOMOLOGO A TRANSAÇÃO, com fundamento no art. 487, III, "b" do CPC, e declaro extinto o processo, com resolução do mérito. JULGO PREJUDICADOS OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Certifique-se o trânsito em julgado, restitua-se, com prioridade, os autos ao Juízo de Origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Prazo: 48 (quarenta e oito) horas.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2018.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037123-27.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.037123-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	VITORIA FERREIRA ALJONAS incapaz
ADVOGADO	:	SP225227 DEVAIR AMADOR FERNANDES
	:	SP242872 RODRIGO DA SILVA LULA

REPRESENTANTE	:	FABIA VANESSA FERREIRA
ADVOGADO	:	SP225227 DEVAIR AMADOR FERNANDES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MT002628 GERSON JANUARIO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	15.00.00080-5 1 Vr POTIRENDABA/SP

DESPACHO
Fls. 188/197.

Com o julgamento de fls. 139/165, esta Corte cumpriu e esgotou seu ofício jurisdicional, restando requerente exercer seu direito pelas vias próprias. Cumpra-se a decisão de homologação de acordo firmado em embargos de declaração, nos termos em que proferida.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2018.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 26586/2018

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006992-08.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.006992-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ALVINO MORAIS BISPO
ADVOGADO	:	SP138058 RICARDO AURELIO DE M SALGADO JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00069920820154036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infrigente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000706-82.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.000706-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	HELOISA HELENA TAVEIROS BOSCOLO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00007068220134036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infrigente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0034292-69.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.034292-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO	:	BENEDITA DIVINA PINTO ROSSAN
ADVOGADO	:	SP358141 JOÃO EDUARDO MORENO
No. ORIG.	:	15.00.00162-9 1 Vr MIRASSOL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007583-41.2010.4.03.6119/SP

	2010.61.19.007583-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	YARA PINHO OMENA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LOURIVAL RIBEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP261402 MARILENE BARROS CORREIA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00075834120104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0031086-18.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.031086-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	ELVECIO DO AMARAL PORTELA
ADVOGADO	:	SP373829 ANA PAULA ROCA VOLPERT
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PR059774 PAULO HENRIQUE MALLULI MENDES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PR059774 PAULO HENRIQUE MALLULI MENDES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	ELVECIO DO AMARAL PORTELA
ADVOGADO	:	SP373829 ANA PAULA ROCA VOLPERT
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG.	:	10.00.00098-2 3 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029703-05.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.029703-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PE031010 RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	NEOMAR TEREZINHA DELLAPINA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP097872 ROSEMARY DE FATIMA DA CUNHA
No. ORIG.	:	10.00.00084-1 2 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030645-47.2009.4.03.9999/SP

		2009.03.99.030645-9/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO	:	NAIR MONTEIRO
ADVOGADO	:	SP156538 JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES
No. ORIG.	:	07.00.00280-2 2 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021896-60.2017.4.03.9999/SP

		2017.03.99.021896-8/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	PEDRO MORENO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP306776 FABIANA LOPES PEREIRA KALLAS
No. ORIG.	:	10065279720158260624 2 Vr TATUL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009991-58.2017.4.03.9999/SP

		2017.03.99.009991-8/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO	:	JAIR AQUARELLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP228193 ROSELI RODRIGUES
INTERESSADO	:	JAIR AQUARELLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP228193 ROSELI RODRIGUES
No. ORIG.	:	15.00.00021-8 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0026820-17.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.026820-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOSIMAR ANTONIO DO CARMO
ADVOGADO	:	SP230381 MARINA SILVEIRA CARILLO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP
Nº. ORIG.	:	10025501320158260070 1 Vr BATATAIS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009689-27.2010.4.03.6102/SP

	2010.61.02.009689-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LUIS HENRIQUE FARIA THOMAZINHO
ADVOGADO	:	SP214242 ANA CAROLINA DE SOUZA MIZIARA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
Nº. ORIG.	:	00096892720104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028338-76.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.028338-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	JOSE APARECIDO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP170930 FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP118209 CARLOS HENRIQUE CICARELLI BIASI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
Nº. ORIG.	:	00081237020128260291 1 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009376-34.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.009376-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	OLAVIO FERREIRA DAS NEVES
ADVOGADO	:	SP142593 MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO	:	OLAVIO FERREIRA DAS NEVES
ADVOGADO	:	SP142593 MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI
No. ORIG.	:	10004233920148260070 2 Vr BATATAIS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011004-29.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.011004-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ADEMILSON DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP197054 DHAIANNY CAÑEDO BARROS FERRAZ
No. ORIG.	:	14.00.00094-4 1 Vr TIETE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. PARCELAS VENCIDAS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES

1. Consoante o novo posicionamento adotado por esta Turma, a interrupção da prescrição, por força do ajuizamento de ação civil pública pelo Ministério Público Federal, não se aplica à pretensão de haver as parcelas vencidas, mas apenas ao prazo para a propositura da ação individual, em conformidade com a jurisprudência pacificada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.
2. Assim, por analogia, deve ser modificada essa parte do julgado, a fim de se reconhecer a incidência da prescrição quinquenal, nos termos do Art. 103, Parágrafo único, da Lei 8.213/91, restando prescritas as diferenças vencidas antes dos cinco anos precedentes ao ajuizamento da ação.
3. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes para dispor a respeito da incidência da prescrição quinquenal a contar do ajuizamento do presente feito e, por consequência, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação supra.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher os embargos de declaração, atribuindo-lhes efeitos infringentes, para dispor a respeito da incidência da prescrição quinquenal a contar do ajuizamento do presente feito e, por consequência, negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011027-16.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.011027-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARIA DAS DORES FERREIRA LIMA
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00110271620124036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos

termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0017124-54.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.017124-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ANTONIO FERREIRA DOURADO
ADVOGADO	:	SP068651 REINALDO CAETANO DA SILVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP
No. ORIG.	:	10000983720168260218 1 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000092-19.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.000092-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	IZAIAS LEMES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP231498 BRENO BORGES DE CAMARGO e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	IZAIAS LEMES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP231498 BRENO BORGES DE CAMARGO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG.	:	00000921920094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025896-40.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.025896-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	WALDOMIRO BATISTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP185180 CESAR AUGUSTO COSTA RIBEIRO
No. ORIG.	:	15.00.00081-8 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038362-66.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.038362-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SUELI APARECIDA DAINEZ DA SILVA
ADVOGADO	:	SP343907 VICTOR DE CARVALHO GUERRA CORREA
No. ORIG.	:	10002468220158260315 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. PARCELAS VENCIDAS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES

1. Consoante o novo posicionamento adotado por esta Turma, a interrupção da prescrição, por força do ajuizamento de ação civil pública pelo Ministério Público Federal, não se aplica à pretensão de haver as parcelas vencidas, mas apenas ao prazo para a propositura da ação individual, em conformidade com a jurisprudência pacificada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.
2. Assim, por analogia, deve ser modificada essa parte do julgado, a fim de se reconhecer a incidência da prescrição quinquenal, nos termos do Art. 103, Parágrafo único, da Lei 8.213/91, restando prescritas as diferenças vencidas antes dos cinco anos precedentes ao ajuizamento da ação.
3. Com relação aos demais pontos arguidos, verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.
4. Embargos de declaração parcialmente acolhidos com efeitos infringentes para dispor a respeito da incidência da prescrição quinquenal a contar do ajuizamento do presente feito, nos termos da fundamentação supra.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher parcialmente os embargos de declaração, atribuindo-lhes efeitos infringentes, para dispor a respeito da incidência da prescrição quinquenal a contar do ajuizamento do presente feito**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014471-63.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.014471-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	MAURO DONIZETI REGINALDO
ADVOGADO	:	SP087680 PORFIRIO JOSE DE MIRANDA NETO e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	VINICIUS CAMATA CANDELLO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00144716320134036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012482-72.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.012482-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP183089 FERNANDO FREZZA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	NEULI DE MELO SILVA
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
No. ORIG.	:	30006617620138260452 2 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026861-18.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.026861-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	ARLETE MARIA BORTOLOZO MOSCA
ADVOGADO	:	SP302451 CLEBER DIAS MARTINS
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ137476 DIMITRIUS GOMES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
CODINOME	:	ARLETE MARIA BORTOLOZO
No. ORIG.	:	30033434620138260438 3 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016984-95.2014.4.03.6128/SP

	2014.61.28.016984-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO	:	ANTONIO RODRIGUES DE CAMARGO
ADVOGADO	:	SP231915 FELIPE BERNARDI e outro(a)
INTERESSADO	:	ANTONIO RODRIGUES DE CAMARGO
ADVOGADO	:	SP231915 FELIPE BERNARDI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2ª VARA DE JUNDIAI > 28ª SJJ> SP
No. ORIG.	:	00169849520144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001762-87.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.001762-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ANTONIO ROBERTO FABRE
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00017628720124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos

termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045679-04.2005.4.03.9999/SP

	2005.03.99.045679-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOSE LAERCIO AZEVEDO e outro(a)
	:	NILZA MARIA AZEVEDO
ADVOGADO	:	SP184459 PAULO SERGIO CARDOSO
No. ORIG.	:	02.00.00132-6 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031620-59.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.031620-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELA ESTEVES BORGES NARDI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE	:	JOAO VAZ DE LIMA
ADVOGADO	:	SP128685 RENATO MATOS GARCIA
No. ORIG.	:	14.00.00187-3 2 Vr SUMARE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração da parte embargada e do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE EMBARGADA E DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002793-85.2013.4.03.6126/SP

	2013.61.26.002793-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE	:	ARIVAL MARTINS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
INTERESSADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00027938520134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. XXXXXXXX. OMISSÃO. DEMAIS MATÉRIAS. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE EMBARGADA PARCIALMENTE ACOLHIDOS E BEMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS REJEITADOS.

1. Razão assiste à parte segurada no tocante à omissão quanto ao pedido de aplicação do aumento real na atualização do montante devido. Neste ponto, anote-se que não merece prosperar a aplicação do aumento real de 1,742% em abril de 2006 e 4,126% em janeiro de 2010, na forma pretendida pela parte embargada por falta de amparo legal.
2. No mais, ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
3. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
4. Hipótese em que os embargos declaratórios do INSS são opostos com nítido caráter infringente.
5. Embargos de declaração da parte embargada parcialmente acolhidos. Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, ACOLHER PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE EMBARGADA e REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

	2016.61.83.006181-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO	:	GENYR RODRIGUES SANTANA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP334591 JULIANA DE PAIVA ALMEIDA e outro(a)
INTERESSADO	:	GENYR RODRIGUES SANTANA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP334591 JULIANA DE PAIVA ALMEIDA e outro(a)
No. ORIG.	:	00061811420164036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

- EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. PARCELAS VENCIDAS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES
1. A respeito da decadência e dos consecutários, a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.
 2. Consoante o novo posicionamento adotado por esta Turma, a interrupção da prescrição, por força do ajuizamento de ação civil pública pelo Ministério Público Federal, não se aplica à pretensão de haver as parcelas vencidas, mas apenas ao prazo para a propositura da ação individual, em conformidade com a jurisprudência pacificada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.
 3. Assim, por analogia, deve ser modificada essa parte do julgado, a fim de se reconhecer a incidência da prescrição quinquenal, nos termos do Art. 103, Parágrafo único, da Lei 8.213/91, restando prescritas as diferenças vencidas antes dos cinco anos precedentes ao ajuizamento da ação.
 4. Embargos de declaração parcialmente acolhidos com efeitos infringentes para dispor a respeito da incidência da prescrição quinquenal a contar do ajuizamento do presente feito, nos termos da fundamentação supra.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher parcialmente os embargos de declaração, atribuindo-lhes efeitos infringentes, para dispor a respeito da incidência da prescrição quinquenal a contar do ajuizamento do presente feito**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

	2014.61.12.004151-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	EDNA TELXEIRA ARAUJO
ADVOGADO	:	SP115839 FABIO MONTEIRO e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00041519320144036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

	2016.03.99.006883-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	DONIZETTI APARECIDO ALVES
ADVOGADO	:	SP309847 LUIS GUSTAVO ROVARON
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233063 CAMILA VESPOLI PANTOJA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00045478320148260296 1 Vr JAGUARIUNA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

	2016.03.99.000543-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ZEM ETIRO TAKAHASHI
ADVOGADO	:	SP129377 LICELE CORREA DA SILVA
No. ORIG.	:	00033625420148260443 1 Vr PIEDADE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. OMISSÃO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR A 1991, SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. VEDAÇÃO DO ARTIGO 60, X, DO DECRETO Nº 3.048/99. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CARÊNCIA. ART. 142 DA LEI N. 8.213/91. REQUISITOS COMPROVADOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS. EFEITOS INFRINGENTES.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A omissão constatada no julgado deu-se em razão do cômputo da atividade rural exercida em regime de economia familiar e sem registro em CTPS, relativamente ao período de 01.01.1989 a 01.06.1997, o qual deve observar a limitação temporal prevista no artigo 60, X, do Decreto nº 3.048/99, que regulamentou a matéria disposta no artigo art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91. Precedentes do E. STJ e da 10ª Turma deste E. Tribunal.
3. Destarte, para o reconhecimento dos períodos de atividade rural posteriores à vigência da Lei nº 8.213/91 e à competência de novembro de 1991, há a necessidade de prévio recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, o que não foi comprovado nos autos.
4. Dessa forma, o tempo de serviço rural reconhecido no período de 01.01.1989 a 01.06.1997, deverá sofrer a alteração imposta pela legislação de regência, passando a restringir-se ao interregno de 01.01.1989 a 31.10.1991, a ser computado na contagem de tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, conforme explicitado no voto.
5. Sendo assim, refeitos os cálculos, de acordo com as anotações em CTPS (fls. 17/19) e CNIS (fl. 32/37), a parte autora possui 18 (dezoito) anos, 08 (oito) meses e 02 (dois) dias de tempo de contribuição que, somados aos 20 (vinte) anos, 04 (quatro) meses e 02 (dois) dias de tempo rural ora reconhecidos, perfazem o total de 39 (trinta e nove) anos e 04 (quatro) meses, apurados até a data da citação (08.09.2014).
6. Com relação à carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91, são exigidas 180 contribuições mensais. Todavia, aos segurados que ingressaram na Previdência Social até 24.07.1991, caso dos autos, deve-se observar a tabela progressiva delineada no art. 142 da aludida norma.
7. Nos termos do art. 142 da Lei n. 8.213/91, implementadas as condições para a obtenção da aposentadoria em 2010, são necessários 174 meses de contribuição. No caso da parte autora, resta, portanto, cumprido tal requisito, uma vez que possui 224 meses de contribuição, conforme as citadas anotações em CTPS e CNIS.
8. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da citação, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
9. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, tão somente para limitar o reconhecimento do exercício da atividade rural, sem registro em CTPS, ao período de 01.01.1989 a 31.10.1991, que antecede a competência de novembro/1991 (artigo art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91, c/c o artigo 60, X, do Decreto nº 3.048/99), no mais, mantendo-se os fundamentos do julgado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher os embargos de declaração, com efeitos infringentes**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006906-98.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.006906-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MAURO LOURENCO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP230862 ESTEVAN TOSO FERRAZ
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE ALTO SP
No. ORIG.	:	00054463020128260368 1 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008643-05.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.008643-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO	:	DERLY GONCALVES LUQUE
ADVOGADO	:	SP204341 MAURO EVANDO GUIMARAES
INTERESSADO	:	DERLY GONCALVES LUQUE
ADVOGADO	:	SP204341 MAURO EVANDO GUIMARAES
No. ORIG.	:	10004830720168260146 1 Vr CORDEIROPOLIS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023278-25.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.023278-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	MARLI APARECIDA DIAS FERRAZ DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00021151720158260471 1 Vr PORTO FELIZ/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016984-20.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.016984-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	LEONICE PERNAMBUCANO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP171782 AUGUSTO THOMÉ DA FONSECA (Int.Pessoal)
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO	:	LEONICE PERNAMBUCANO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP171782 AUGUSTO THOMÉ DA FONSECA (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	10030749220148260248 1 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028190-31.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.028190-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO	:	LUCIANO COSMO GUIMARAES
ADVOGADO	:	SP327911 ROBERTA MELLO JUVELE
INTERESSADO	:	LUCIANO COSMO GUIMARAES
ADVOGADO	:	SP327911 ROBERTA MELLO JUVELE
No. ORIG.	:	10051577520168260292 3 Vr JACAREI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.

3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infrigente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009503-47.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.009503-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FELIPE GERMANO CACICEDO CIDAD e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JESUS SANTANA DA ROCHA
ADVOGADO	:	SP178588 GLAUCE FERREIRA MONTEIRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00095034720134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infrigente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005129-61.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.005129-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	EIDE DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP181276 SÔNIA MENDES DOS SANTOS CARDOSO e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP-1ª SSIJ-SP
No. ORIG.	:	00051296120084036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infrigente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00039 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0014885-43.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.014885-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	JOSE EMILIANO FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP131812 MARIO LUIS FRAGA NETTO
	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE HORTOLANDIA SP
No. ORIG.	:	09.00.00565-9 1 Vr HORTOLANDIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONSECUTÓRIOS LEGAIS.

1. Sentença proferida já na vigência do Código de Processo Civil de 2015, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. Não obstante a sentença ser ilíquida é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos, tendo em vista que o benefício tem valor de um salário mínimo.
2. Recurso adesivo recebido como apelação, haja vista a inexistência de recurso anterior da parte contrária.
3. O objeto da apelação é, somente, sobre os consectários legais.
4. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação

de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

6. Apelação da parte autora desprovida. Remessa oficial não conhecida. Consectários legais fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER DA REMESSA OFICIAL E NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO E, DE OFÍCIO, FIXAR OS CONSECTÁRIOS LEGAIS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000844-71.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.000844-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ALBERTO DA MATA
ADVOGADO	:	SP225113 SERGIO ALVES LEITE
SUCEDIDO(A)	:	MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA MATA falecido(a)
No. ORIG.	:	15.00.00367-2 1 Vr VARGEM GRANDE PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. IDOSO. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO CARACTERIZADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DEVOLUÇÃO DE VALORES. FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.
2. Requisito etário preenchido.
3. O estudo social produzido indica que, embora a economia doméstica não seja de furtura, a renda auferida mostra-se adequada ao suprimento das necessidades essenciais do núcleo familiar.
4. O direito ao benefício assistencial de prestação continuada está atrelado à situação de sensível carência material enfrentada pelo postulante, não bastando para a sua concessão a alegação de meras dificuldades financeiras, sob pena de desnaturar o objetivo almejado pelo constituinte, isto é, dar amparo ao deficiente e ao idoso inseridos em contextos de manifesta privação de recursos, e banalizar a utilização do instituto, sobrecarregando, desse modo, o orçamento da Seguridade Social.
5. Apesar do julgamento do recurso representativo de controvérsia REsp nº 1.401.560/MT, entendo que, enquanto mantido o posicionamento firmado pelo e. STF no ARE 734242 AgR, este deve continuar a ser aplicado nestes casos, afastando-se a necessidade de devolução de valores recebidos de boa fé, em razão de sua natureza alimentar.
6. Honorários advocatícios pela parte autora, fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, se o caso (Lei 1.060/50 e Lei 13.105/15).
7. Apelação do INSS provida. Tutela antecipada cassada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, cassando a tutela antecipada deferida anteriormente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020593-74.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020593-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	ELIZABETE ROSA SIQUEIRA
ADVOGADO	:	SP194322 TIAGO AMBROSIO ALVES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10012664920168260291 4 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, §1º, DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).
2. Comprovada a atividade rural e a carência exigidas através de início de prova material corroborada pela testemunhal, e preenchida a idade necessária à concessão do benefício, faz jus a parte autora ao recebimento da aposentadoria por idade.
3. Apelação provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, fixando, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022692-17.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022692-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	MARIA JOSE DE AMORIM CAMARGO
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00064625120158260291 2 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, §1º, DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

2. Comprovada a atividade rural e a carência exigidas através de início de prova material corroborada pela testemunhal, e preenchida a idade necessária à concessão do benefício, faz jus a parte autora ao recebimento da aposentadoria por idade.
3. Apelação provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, fixando, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022495-62.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022495-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA CAROLINA DE OLIVEIRA SPINETTI
ADVOGADO	:	SP122178 ADILSON GALLO
No. ORIG.	:	00007583820158260459 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, §1º, DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).
2. Comprovada a atividade rural e a carência exigidas através de início de prova material corroborada pela testemunhal, e preenchida a idade necessária à concessão do benefício, faz jus a parte autora ao recebimento da aposentadoria por idade.
3. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, fixando, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022806-53.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022806-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	TEREZINHA FIDELIS
ADVOGADO	:	SP318080 OSEIAS JACO HESSEL
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10037498620178260624 2 Vr TATUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, "CAPUT" E § 3º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por idade urbana exige o cumprimento de dois requisitos: a) idade mínima, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e b) período de carência (art. 48, "caput", da Lei nº 8.213/91).
2. A Lei 11.718, de 20 de junho de 2008, ao introduzir o § 3, do art. 48, do mencionado diploma legal permitiu a aposentadoria por idade híbrida, possibilitando a contagem cumulativa do tempo de labor urbano e rural, para fins de aposentadoria por idade.
3. Não comprovada a atividade rural pela carência exigida através de início de prova material corroborado por prova testemunhal, embora preenchida a idade necessária à concessão do benefício, não faz jus a parte autora ao recebimento da aposentadoria por idade.
4. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer os períodos de atividade rural entre 06/06/1985 a 08/04/1989 e 01/07/1990 a 07/07/1994, mantida a improcedência do pedido de aposentadoria por idade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022408-09.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022408-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ANÍSIO RAMOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP169146 MAIRA SILVA DE OLIVEIRA SANTOS
No. ORIG.	:	00031941020148260651 1 Vr VALPARAISO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
2. No caso dos autos, de acordo com o extrato do CNIS de fl. 71/76, verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado(carência e qualidade). Ademais, restaram incontroversos pelo INSS.
3. No tocante à incapacidade, o sr. perito judicial concluiu que a parte autora é portadora de osteoartrite e que "atualmente há degeneração das cartilagens" (...) e que "provoca dores na coluna vertebral", encontrando-se "incapacitado para a atividade laboral habitual de motorista (requer esforços físicos moderados), de forma "parcial e permanente", esclarecendo que "não foi possível definir com exatidão a data de início da incapacidade laboral parcial. Informou que não exerce a atividade laboral de motorista de ônibus desde maio de 2014 (fls. 94/98).
4. De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.
5. Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora faz jus ao recebimento do benefício de auxílio-doença desde a data da cessação administrativa (16/06/2014), conforme decidido.
6. Outrossim, no tocante ao termo final do benefício, o benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

7. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.
8. Desta forma, o termo final do benefício será definido somente através de nova perícia a ser realizada pelo INSS, considerando que é prerrogativa da autarquia submeter a parte autora a exames periódicos de saúde, consoante art. 101, da Lei nº 8.213/91.
9. Nesse sentido, a cessação do benefício de auxílio-doença, em virtude da realização de nova perícia pela autarquia, por meio da qual venha a ser constatada a recuperação da capacidade laborativa da parte autora, não se traduz em descumprimento à determinação judicial anteriormente proferida.
10. Saliente-se, no entanto, que a autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62, da Lei 8.213/91.
11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
12. Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).
13. Remessa necessária e apelação parcialmente provida. Consectários legais fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022781-40.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022781-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	MIRTES CORVELLONI OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP245282 TANIA REGINA CORVELONI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00032056620158260081 2 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

- Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
- No caso dos autos, no tocante à incapacidade, o sr. perito concluiu que a parte autora "*apresenta epicondilite crônica de cotovelo direito e abaulamento de disco de coluna lombar*" (questão n. 2, fl. 174). Concluiu que "*a paciente está com 58 anos de idade*" (...) "*e necessita de tratamento especializado para ser readaptada em serviço não repetitivo. Portanto, paciente com incapacidade parcial e temporária*" (conclusão fl. 173). Esclareceu, ainda, que a parte autora apresenta "*coluna lombar alinhada e com curvatura fisiológicas, boa mobilidade da coluna, sem irradiações para membros inferiores. Sinal de Lasegue negativo*" (exame físico - fls. 231/232).
- A apelante teve concedido o benefício de auxílio-doença, por determinação judicial, durante o período compreendido entre 26/05/2008 e 13/08/2013 (fl. 19), quando foi reavaliada, sendo "*constatada a inexistência de incapacidade para o trabalho*" (fl. 20). Há que se ponderar, ainda, que a simples presença de doenças ou limitações físicas não implica necessariamente incapacidade laboral, tendo sido nesse sentido a conclusão pericial.
- Ausente a incapacidade para o trabalho, a parte autora não faz jus à concessão da aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, pelo que deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.
- Observo que esta decisão leva em conta apenas o quadro clínico da apelante à época da realização da perícia, ou seja, nada impede a propositura de nova ação judicial caso a situação fática (suas condições de saúde) venha a ser modificada. Em outras palavras, nas ações previdenciárias que visam à concessão de benefícios por incapacidade laboral, a coisa julgada é necessariamente *rebus sic stantibus*, ou seja, é sempre possível a propositura de uma nova ação em caso de agravamento das condições de saúde do autor.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022227-08.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022227-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	ANTONIA BUENO DE FREITAS MORAIS
ADVOGADO	:	SP223968 FERNANDO HENRIQUE VIEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00053892620148260470 1 Vr PORANGABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

- Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
- Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.
- No caso dos autos, verifica-se dos documentos acostados aos autos que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade). Ademais, a segurada esteve em gozo de auxílio-doença até 10/11/2014 (fl. 23), sendo distribuída a presente ação em 28/11/2014. Durante o processamento deste feito foi restabelecido o benefício pelo prazo de 17/02/2015 a 24/06/2015, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurada.
- No tocante à incapacidade, o sr. perito concluiu que a parte autora "*na atualidade com 54 anos e 11 meses de idade, foi por mim examinada em 12/12/2016, em boas condições técnicas e entrevista com a autora, foram considerados todos os elementos constantes com leitura cuidadosa e detalhada dos autos, dos antecedentes ocupacionais e pessoais da autora, da história da doença em tela, dos exames complementares e documentos médicos apresentados (conforme descrito no item 07 do laudo) e especialmente do exame físico, dessa forma, entende este médico perito que existe incapacidade total, multiprofissional e permanente, portanto, seu benefício de auxílio-doença deverá ser convertido em aposentadoria por invalidez, a partir desta data*" (fls. 58/65).
- Embora o sr. perito tenha indicado como início da incapacidade a data de realização da perícia, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez desde a cessação do benefício de auxílio-doença (10/11/2014), uma vez que já demonstrava a presença do estado incapacitante, posteriormente, constatado pela perícia judicial (fl. 23), já que, nesta situação, se presume a manutenção do estado incapacitante.
- Ressalva que é direito do INSS a compensação dos valores que o autor tenha recebido a título de auxílio-doença no período em que o benefício eventualmente venha abranger.
- A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
- Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
- Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).
- Apelação parcialmente provida. Consectários legais fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e fixar de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

	2018.03.99.022318-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	NEUSA DIAS GOES
ADVOGADO	:	SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP
No. ORIG.	:	00015734420158260553 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
2. No caso dos autos, verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade). Ademais, restaram incontroversos pelo INSS.
3. No tocante à incapacidade, o sr. perito judicial concluiu que a parte autora, com 62 anos de idade, é portadora de tendinite de ombros direito e esquerdo, com sinais de osteoartrite de coluna cervical e coluna lombar com hérnia de disco lombar. Paciente necessita de tratamento para melhora da qualidade de vida mas sem condições de voltar a trabalhar. Portanto, paciente com incapacidade total e definitiva (fls. 73/76).
4. Consoante os documentos acostados às fls. 15/17, observa-se que à data do requerimento administrativo (fl. 14), a parte autora já era portadora das doenças que lhe ocasionaram a incapacidade atestada na perícia judicial, portanto, correta a decisão impugnada que determinou a data do início do benefício a partir do requerimento administrativo (fl. 14).
5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
6. Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).
7. Remessa necessária e apelação desprovidas. Conectários legais fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa necessária e à apelação e fixar, de ofício, os conectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO

Desembargador Federal

	2018.03.99.022877-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	JAILSON JEFERSON GONCALVES
ADVOGADO	:	SP074541 JOSE APARECIDO BUIN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JAILSON JEFERSON GONCALVES
ADVOGADO	:	SP074541 JOSE APARECIDO BUIN
No. ORIG.	:	00151477820078260533 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.
3. No caso dos autos, verifica-se dos documentos acostados aos autos, que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade). Ademais, restaram incontroversos pela autarquia.
4. No tocante à incapacidade, o sr. perito concluiu que a parte autora "foi internado de 24/06/2007 a 26/06/2007 par neurolise por compressão do nervo ulnar. Em 30/10/2008 foi submetido a transferência tendinea para correção da garra ulnar. Em 03/09/2012 foi submetido a artrotese interfalangeana" (...) "apresenta sequelas no membro superior direito (...). Importante hipotrofia muscular dos músculos do braço e antebraço direito (...) devido a sequelas do pericardio apresenta redução de sua capacidade". Esclarece que a incapacidade é parcial e permanente (fls. 204/212).
5. Deste modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, a partir do dia subsequente ao de sua cessação indevida (30/10/2007 - fl. 15), já que, nesta situação, se presume a manutenção do estado incapacitante. Ademais, a parte autora ingressou com a presente ação em 30/11/2007.
6. O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica, designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.
7. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional, conforme sugerido, ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.
8. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.
9. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
10. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
11. Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).
12. Apelação do INSS desprovida e apelação da parte autora parcialmente provida. Conectários legais fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação da parte autora e fixar, de ofício, os conectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO

Desembargador Federal

	2018.03.99.021069-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	ROSALINA DA COSTA RAMOS
ADVOGADO	:	SP160800 ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10023744820178260269 4 Vr ITAPETNINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. A controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada incapacidade laborativa da parte autora indicada na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

2. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.
3. Os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente é portadora de incapacidade laboral, sendo imprescindível a realização da perícia técnica.
4. Ainda que ao final da instrução a demanda possa afigurar-se improcedente, é preciso, ao menos, dar oportunidade para que a parte autora prove seus argumentos, sob pena de infringência aos princípios do livre acesso à justiça (art. 5º, XXXV, CF) e do devido processo legal (art. 5º, LV), abrangente do contraditório e da ampla defesa.
5. Preliminar de cerceamento de defesa acolhida. Sentença anulada. Determinado o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a realização de prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito. Prejudicado o exame do mérito da apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar e anular a sentença, prejudicar o exame do mérito da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023283-76.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023283-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	JOSE BISPO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP155865 EMERSON RODRIGO ALVES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00005415820148260417 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
2. Não restando comprovada a incapacidade laboral da parte autora, desnecessária a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022983-17.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022983-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	FRANCISCA ELIANA DE CARVALHO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP269398 LEVI GERALDO DE AVILA ROCHA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10042097320178260624 2 Vr TATUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
2. Não restando comprovada a incapacidade laboral da parte autora, desnecessária a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, nego provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023596-37.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023596-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	JOSELITO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP190621 DANIELA ANTONELLO COVOLO DOS SANTOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10019108020178260218 2 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
2. Não restando comprovada a incapacidade laboral da parte autora, desnecessária a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023231-80.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023231-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	ANTONIO SIDNEY BONASSA
ADVOGADO	:	SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	30030908520138260526 1 Vr SALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
2. Afastada a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica. Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.
3. Não restando comprovada a incapacidade laboral da parte autora, desnecessária a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.
4. Preliminar rejeitada. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0023376-39.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023376-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA AUXILIADORA ELIAS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP348381 BETRISSA PIALA VANCINI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SALTO SP
No. ORIG.	:	14.00.00313-1 2 Vr SALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, restaram incontroversos o período de carência e a qualidade de segurado, eis que não impugnados pelo INSS, em consonância com o extrato do CNIS de fl. 125. No tocante à incapacidade, o sr. perito concluiu que a parte autora encontra-se incapacitada de forma total e permanente para o trabalho habitual desde 16/05/2014, eis que portadora de dupla lesão mitral por estenose e insuficiência tricúspide de grau moderado e hipertensão pulmonar. Deste modo, do exame do conjunto probatório, conclui-se que a parte autora faz jus ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez, com termo inicial a partir do requerimento administrativo, conforme corretamente explicitado na sentença.
3. Outrossim, descabe a alegação do INSS no sentido de que a parte autora laborou durante o recebimento do benefício e que por esta razão estaria apta ao trabalho. Assim, na hipótese, o que ocorre, na realidade, é que a parte, com receio de não obter êxito judicialmente e perder a qualidade de segurado, efetua durante o curso do processo, recolhimentos previdenciários, como contribuinte facultativo. No entanto, na prática, sem a *efetiva demonstração de exercício de atividade laborativa*, incabível o desconto.
4. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
5. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
6. Remessa necessária não conhecida. Apelação desprovida. Consectários legais fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023246-49.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023246-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA HELENA ALVES DA COSTA
ADVOGADO	:	SP133234 ADRIANA HELENA BETIN MANTELI
No. ORIG.	:	00013067620148260660 1 Vr VIRADOURO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, restaram incontroversos o período de carência e a qualidade de segurado, eis que não impugnados pelo INSS, em consonância com o extrato do CNIS. No tocante à incapacidade, o sr. médico concluiu, em perícia realizada em 28/01/2016, que a parte autora se encontraria inapta ao labor de forma parcial e temporária, eis que portadora de incontinência urinária e depressão, sugerindo nova avaliação em período de sessenta dias.

3. Quanto ao termo final do benefício, o mesmo será definido somente através de nova perícia a ser realizada pelo INSS, considerando que é prerrogativa da autarquia submeter a parte autora a exames periódicos de saúde.
4. Deste modo, do exame do conjunto probatório, conclui-se que a parte autora faz jus ao recebimento do benefício de auxílio-doença, com termo inicial a partir da cessação administrativa do benefício, conforme corretamente explicitado na sentença, devendo ser submetido a nova avaliação médica para verificação da situação de incapacidade.
5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
6. Apelação desprovida. Consectários legais fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022761-49.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022761-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	APARECIDO ANGELO DA MOTA NETO
ADVOGADO	:	SP248179 JOSE CARLOS DA LUZ
No. ORIG.	:	00027998120158260651 1 Vr VALPARAISO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, restaram incontroversos o período de carência e a qualidade de segurado, eis que não impugnados pelo INSS, em consonância com a farta documentação anexada aos autos. No tocante à incapacidade, o sr. perito judicial concluiu que, seria de forma total e temporária desde julho/2014, eis que portadora de osteoartrose e hérnia de disco lombar. Sugeriu nova avaliação em um período de um ano (fls. 124/130).
3. Deste modo, do exame do conjunto probatório, concluiu-se que a parte autora faz jus ao recebimento do benefício de auxílio-doença desde outubro/2014, conforme a perícia, devendo ser submetido a nova avaliação médica para verificação da situação de incapacidade.
4. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
5. Apelação parcialmente provida. Consectários legais fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022869-78.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022869-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	DALVA DE OLIVEIRA VALADAO POUCATERRA
ADVOGADO	:	SP244661 MARIA IZABEL BAHU PICOLI
No. ORIG.	:	30005418820138260660 1 Vr VIRADOURO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
2. No caso dos autos, de acordo com o extrato do CNIS, verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade), ademais restaram-se incontroversos ante a ausência de impugnação da Autarquia. No tocante à incapacidade, o sr. perito judicial concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente desde 23/08/2013, eis que portador de espondilose não especificada, lumbago com ciático e síndrome do manguito rotador. Sugeriu, por fim, que a parte autora estaria insuscetível de reabilitação (fls. 92/102, complementando às fls. 168/169).
3. Desse modo, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação administrativa do benefício de auxílio-doença, conforme corretamente explicitado na sentença.
4. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
6. Apelação do INSS desprovida. Recurso adesivo desprovido. Consectários legais fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023154-71.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023154-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	RÓDRIGO SIPRIANO FERRACINE
ADVOGADO	:	SP150187 ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	RÓDRIGO SIPRIANO FERRACINE
ADVOGADO	:	SP150187 ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
No. ORIG.	:	00004985020158260397 1 Vr NUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
2. No caso dos autos, restou incontroverso o preenchimento dos requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado, ante a ausência de impugnação pela autarquia previdenciária. No tocante ao requisito incapacidade laboral, a conclusão do médico perito foi no sentido da incapacidade parcial e permanente da parte autora, em razão de cegueira no olho esquerdo. Afirmou ainda que "o autor conserva capacidade funcional residual bastante para manter autonomia em sua rotina de vida pessoal e também para ser reabilitado em serviços que não exigem visão bicocular/percepção de profundidade (serviços como zelador, vendedor de jornais ou bilhetes, jardineiro, contínuo, entregador de mercadorias, etc.)." (fls. 83/91).
3. Desse modo, diante do conjunto probatório, por ora, a parte autora não faz jus à conversão do benefício de auxílio-doença para aposentadoria por invalidez.
4. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
5. Apelações desprovidas. Consectários legais fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0023145-12.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023145-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LUIZ FERNANDO DE CASTILHO
ADVOGADO	:	SP281217 VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TUPI PAULISTA SP
No. ORIG.	:	00050692020158260638 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
2. Conforme extrato do CNIS (fls. 140/144) extrai-se que a parte autora verteu contribuições ao INSS até dezembro de 2016, apresentando o último registro de emprego com início em fevereiro/2012.
3. No tocante à inaptidão laborativa, o sr perito concluiu que a parte autora estaria incapacitada de forma total e temporária desde maio/2014, eis que portadora de artrose, hérnia discal de coluna lombar, diabetes mellitus insulino dependente e hipertensão arterial sistêmica. Sendo assim, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pelo perito judicial, conclui-se que a parte autora faz jus ao recebimento do benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa, conforme corretamente explicitado em sentença.
4. A controvérsia cinge-se ao direito de o exequente perceber os proventos da aposentadoria por invalidez no período em que laborou, em que consta o recolhimento de contribuições, efetuadas por empregador, no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS. Depreende-se, assim, que a parte autora, mesmo com dificuldades buscou angariar ganhos para sua manutenção. O fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, não impede a concessão do benefício, apenas demonstra que buscou recursos para poder sobreviver. Todavia, incompatível o recebimento do benefício no referido período laborado.
5. Desse modo, existindo provas de exercício de atividade em período coberto pelo benefício judicial é de ser dada parcial razão à Autarquia, afastadas as prestações do benefício dos períodos trabalhados, descontando-se do cálculo exequendo tais prestações, haja vista serem inacumuláveis.
6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
7. Apelação parcialmente provida. Consectários legais fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023546-11.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023546-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	CARLA RENATA FERREIRA e outros(as)
	:	CASSIA FERNANDA FERREIRA BENEDECTI
	:	CAROLINE PATRÍCIA FERREIRA
ADVOGADO	:	SP226489 ANGELA FABIANA CAMPOPIANO
SUCEDIDO(A)	:	ROSILENE VALENTINA CONCHILLO FERREIRA falecido(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00034334420158260274 2 Vr ITAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, restaram incontroversos o período de carência e a qualidade de segurado. No tocante à incapacidade, o sr. perito judicial concluiu que, na data da realização da perícia (31/08/2016), a parte autora se encontraria inapta ao labor de forma total e permanente, eis que portadora de asma, doença pulmonar obstrutiva crônica, depressão, diabetes mellitus, hipertensão arterial, miomatose uterina e obesidades. Quanto ao termo inicial da inaptidão, informou que seria na data da realização da perícia.
3. Desse modo, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data efetiva constatação da incapacidade, conforme corretamente explicitado na sentença. Se estendendo até a data do seu óbito.
4. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
6. Apelação desprovida. Consectários legais fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0023367-77.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023367-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA TEREZA PIRES RODRIGUES DA COSTA
ADVOGADO	:	SP274542 ANDRE LUIZ DA SILVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO MIGUEL ARCANJO SP
No. ORIG.	:	30007474520138260582 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

- Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
- No caso dos autos, restaram incontroversos o período de carência e a qualidade de segurado, eis que não impugnados pelo INSS, em consonância com o extrato do CNIS de fl. 92. No tocante à incapacidade, o sr. perito concluiu que a parte autora encontra-se incapacitada de forma total e permanente para o trabalho habitual, eis que portador de lesões na coluna vertebral. Deste modo, do exame do conjunto probatório, conclui-se que a parte autora faz jus ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez desde a data da citação, conforme corretamente explicitado na sentença.
- A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
- Remessa necessária não conhecida. Apelação desprovida. Consectários legais fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0022964-11.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022964-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	KELY ARAMIS DE LIMA DIAS JUNIOR
ADVOGADO	:	SP132055 JACIRA DE AZEVEDO DE OLIVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG.	:	00104096420148260157 2 Vr CUBATAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE PREVIDENCIÁRIO CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CONSECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

- O auxílio-acidente, previsto no artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é devido, a contar da cessação do auxílio-doença, ou do laudo pericial, ao acidentado que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresentando como seqüela definitiva, perda anatômica ou redução da capacidade funcional, a qual, embora sem impedir o desempenho da mesma atividade, demande, permanentemente, maior esforço na realização do trabalho.
- No caso dos autos, conforme o extrato do CNIS, que ora determino a juntada, verifica-se que a parte autora, na data do acidente sofrido (10/03/2013 - fls. 27/29), do qual se originou a incapacidade, satisfiz o requisito de qualidade de segurada. Ademais, a autarquia concedeu-lhe o benefício de auxílio-doença (NB 6011694920) decorrente do mesmo infortúnio, sem que nenhum óbice lhe tenha sido imposto na oportunidade.
- No tocante à incapacidade, o sr. perito judicial atestou que estaria inapta ao labor de forma parcial e permanente desde a "data da alta do auxílio-doença previdenciário", eis que portadora de seqüela decorrente " (...) de acidente de qualquer natureza - fratura de patela esquerda.". afirmou ainda que a incapacidade apurada exige maior esforço ou necessidade de adaptação para exercer a mesma atividade.
- Como bem ressaltado pela sentença recorrida: "Assim, está devidamente comprovada a redução da capacidade laboral da autora, pois a seqüela que a aflige gera-lhe, de modo permanente, maior desgaste físico na consecução das atividades de trabalho que exerce, mostrando-se justa a compensação mediante a concessão do auxílio-acidente quando a compararmos a outro profissional em atividade similar, mas em perfeitas condições físicas, ressaltando-se ser irrelevante a possibilidade de reversibilidade da doença."
- Desse modo, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-acidente, no percentual de 50% do salário-de-benefício (art. 86, da Lei n. 8.213/91), a partir do dia subsequente ao da cessação do auxílio-doença, como decidido. Ademais, a ausência de prévio requerimento administrativo não justifica a fixação do termo inicial do benefício a partir da juntada do laudo pericial aos autos, pois a autarquia, ao efetuar a perícia médica, por meio da qual atestou a recuperação da capacidade laborativa do segurado, poderia, já naquela oportunidade, ter constatado a existência de eventuais seqüelas que pudessem lhe ocasionar redução da capacidade laborativa.
- A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
- Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).
- Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
- Remessa necessária não conhecida. Apelação desprovida. Consectários legais fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023305-37.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023305-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	RINALDO LUIZ CUNHA
ADVOGADO	:	SP246867 JOSE EDUARDO BORTOLOTTI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	15.00.00087-4 2 Vr AMPARO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
2. Não restando comprovada a incapacidade laboral da parte autora, desnecessária a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005374-33.2014.4.03.6128/SP

	2014.61.28.005374-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	SERGIO HENRIQUE BORBA
ADVOGADO	:	SP241171 DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00053743320144036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos. Mantenho a antecipação da tutela concedida nos autos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise da apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000268-67.2016.4.03.6113/SP

	2016.61.13.000268-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	VEIMAR CARLOS DUCATTI
ADVOGADO	:	SP190205 FABRICIO BARCELOS VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00002686720164036113 3 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. MÉDICO. AGENTES BIOLÓGICOS. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. COMPROVAÇÃO DA INSALUBRIDADE. POSSIBILIDADE. VINTE E CINCO ANOS DE ATIVIDADES ESPECIAIS, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Considerando que a data do primeiro pagamento do benefício foi em 04.07.2005 (fls. 28), e, por conseguinte, o início do prazo decadencial deu-se em 01.08.2005, tendo a parte autora requerido administrativamente a revisão de seu benefício em 14.07.2015 (fls. 66), não se operou a decadência do seu direito de pleitear a revisão do benefício. Desta forma, afasto a decadência reconhecida pelo Juízo de 1ª Instância.
2. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
8. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 33 (trinta e três) anos e 08 (oito) dias (fls. 28), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 01.10.1978 a 28.04.1995. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 29.04.1995 a 31.05.2005. Por primeiro, observo que a

atividade de médico, como segurado autônomo/contribuinte individual, restou amplamente comprovada pelos documentos apresentados nos autos, quais sejam, diploma, inscrição no CRM/SP, declarações da Unimed Norte Paulista, do Hospital e Maternidade de Ituverava e da Santa Casa de Ribeirão Preto e prontuários de pacientes (fs. 27, 60, 65, 72/80, 07/102 e 143/160). Desta forma, no período de 29.04.1995 a 31.05.2005, a parte autora, na atividade de médico, esteve exposta a agentes biológicos consistentes em microrganismos e parasitas, em virtude de contato permanente com pacientes ou materiais infecto-contagiantes (fs. 47/59, 61/62 e 87/91), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99. Entendo, ainda, que a exposição aos citados agentes biológicos é inerente à função exercida em ambientes hospitalares. Também, há que se observar que a atividade exercida em condições insalubres, ainda que como segurado autônomo/contribuinte individual, pode ser reconhecida, desde que comprovada a exposição habitual e permanente aos agentes nocivos. Para período posterior a 10.12.1997, a comprovação por meio de PPP ou laudo técnico de submissão a agentes biológicos permite deferir a especialidade do labor.

9. Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 08 (oito) meses e 01 (um) dia de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 01.06.2005).

10. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 01.06.2005).

11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

13. Reconhecido o direito da parte autora transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 01.06.2005), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

14. Apelação provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009379-45.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.009379-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MAURO DRAULIO GALEGO ALVES
ADVOGADO	:	SP195504 CÉSAR WALTER RODRIGUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00093794520154036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. MECÂNICO DE MANUTENÇÃO. AGENTES FÍSICOS E QUÍMICOS. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos e químicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, foram reconhecidos como de natureza especial, por decisão judicial transitada em julgada, os períodos de 02.05.1985 a 31.08.2000 e 18.11.2003 a 14.09.2010 (fs. 24/26). Após, na via administrativa, restou incontroverso, em virtude de acolhimento como de natureza especial, o período de 01.01.2004 a 12.06.2015 (fs. 110). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial do período de 13.06.2015 a 23.06.2015. Ocorre que, no período de 13.06.2015 a 23.06.2015, a parte autora, na atividade de mecânico de manutenção, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos, bem como a agentes químicos consistentes em hidrocarbonetos aromáticos (fs. 17/23), não tendo havido demonstração de qualquer alteração em suas condições de trabalho após a emissão do PPP, devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme códigos 2.0.1 e 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e códigos 2.0.1 e 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
8. Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 11 (onze) meses e 06 (seis) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 23.06.2015).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 23.06.2015).
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 23.06.2015), observada eventual prescrição.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001775-69.2016.4.03.6111/SP

	2016.61.11.001775-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ABDIAS DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP167597 ALFREDO BELLUSCI e outro(a)
No. ORIG.	:	00017756920164036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. ATENDENTE E AUXILIAR DE ENFERMAGEM. AGENTES BIOLÓGICOS. VINTE E CINCO ANOS DE ATIVIDADES ESPECIAIS, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 35 (trinta e cinco) anos (fls. 32), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 01.05.1983 a 28.04.1995. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 26.01.1982 a 30.04.1983 e 29.04.1995 a 27.04.2007. Ocorre que, nos períodos de 26.01.1982 a 30.04.1983 e 29.04.1995 a 27.04.2007, a parte autora, nas atividades de atendente e auxiliar de enfermagem, esteve exposta a agentes biológicos consistentes em vírus e bactérias, em virtude de contato permanente com pacientes e materiais infecto-contagiantes (fls. 45/50 e 58/75), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.
8. Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 03 (três) meses e 02 (dois) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 02.08.2007).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 02.08.2007).
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 02.08.2007), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004402-10.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.004402-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ALEXANDRE DE JESUS FISNACK
ADVOGADO	:	SP253284 FRANCISCO ANTONIO CAMPOS LOUZADA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00044021020154036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. AUXILIAR DE ALMOXARIFADO E OPERADOR DE FRESA. AGENTE FÍSICO RUÍDO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser líquida é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 29.06.2016 e o termo inicial da condenação foi fixado na data da citação (23.10.2015 - fls. 112), não conheço da remessa necessária.
2. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
8. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 27 (vinte e sete) anos e 15 (quinze) dias (fls. 59), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 01.04.1989 a 05.03.1997 (fls. 58). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 14.01.1987 a 30.04.1989 e 06.03.1997 a 28.01.2014. Ocorre que, nos períodos de 14.01.1987 a 30.04.1989 e 19.11.2003 a 18.12.2013, a parte autora, nas atividades de aprendiz de almoxarife e operador de fresa, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (fls. 24 e 27/40), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Observo, como bem fundamentado pela sentença de 1ª Instância, que no período de 14.01.1987 a 30.04.1989, a parte autora laborou no setor "US de redutores", mesmo local descrito nos perfis fisiográficos de períodos imediatamente posteriores, em que a empresa passou a ter laudo apontando ruído superior aos limites legalmente estabelecidos (fls. 24, 25/28 e 161). Ainda, finalizando, os períodos de 06.03.1997 a 18.11.2003 e 19.12.2013 a 28.01.2014 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.
9. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 01 (um) mês e 19 (dezenove) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 28.01.2014).
10. O benefício é devido a partir da data da citação (23.10.2015, fls. 112), conforme fixado na sentença de 1ª Instância, de acordo com o pedido formulado pela parte autora na exordial.
11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
13. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da citação (23.10.2015), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
14. Remessa necessária não conhecida. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar conhecimento à remessa necessária, negar provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023782-60.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023782-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	ARMEZINDO FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP169692 RONALDO CARRILHO DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG.	:	10015871320168260541 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP
-----------	---	--

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ACRÉSCIMO DE 25% PREVISTO NO ART. 45 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIO DIVERSO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CABIMENTO.

- O entendimento de que o acréscimo previsto no art. 45, da Lei nº 8.213/91 somente era devido aos segurados em gozo do benefício de aposentadoria por invalidez, foi revisto por esta 10ª Turma, que passou a decidir que os segurados que comprovem a incapacidade total e permanente e careçam do auxílio de terceiros para a realização de tarefas inerentes ao seu cotidiano, fazem jus ao adicional de 25%, ainda que estejam em gozo de benefício de aposentadoria por idade ou tempo de contribuição. Nesse sentido: AC 2015.03.99.019330-6/SP, Relator Desembargador Federal Batista Pereira, D.E. 13.08.2015. A Primeira Seção do C. STJ, em recente decisão proferida no REsp nº 1.648.305/RS, de relatoria da Ministra Regina Helena Costa, cujo acórdão foi publicado em 26/09/2018, ao julgar recurso repetitivo sobre o assunto (Tema 982), fixou a seguinte tese: "Comprovada a necessidade de assistência permanente de terceiro, é devido o acréscimo de 25%, previsto no artigo 45 da Lei 8.213/1991, a todas as modalidades de aposentadoria."
- O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
- A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
- Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
- Reconhecido o direito da parte autora ao adicional de 25% previsto no art. 45, da Lei nº 8.213/91, incidente sobre o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo, observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
- Apelação da parte autora provida. Consectários legais fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033193-64.2017.4.03.9999/SP

	:	2017.03.99.033193-1/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	JOAQUIM BATISTA LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP236980 STELA REGINA PEDROSO VILELA T. DE CARVALHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	16.00.00178-1 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ACRÉSCIMO DE 25%. ART. 45 DA LEI N. 8.213/91. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. MATÉRIA PRELIMINAR ACOLHIDA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. PREJUDICADO O MÉRITO DA APELAÇÃO.

- Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora necessita de assistência de terceiros para suas tarefas diárias, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia solicitada.
- A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
- Sentença anulada a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. Prejudicada a análise do mérito da apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher a matéria preliminar para anular a sentença e prejudicar a análise do mérito da apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000476-62.2018.4.03.9999/SP

	:	2018.03.99.000476-6/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	GERALDO ALVES DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO	:	SP155865 EMERSON RODRIGO ALVES
REPRESENTANTE	:	ELIANA ALVES DE OLIVEIRA BRANDAO
ADVOGADO	:	SP155865 EMERSON RODRIGO ALVES
No. ORIG.	:	10021100920168260417 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ACRÉSCIMO DE 25% PREVISTO NO ART. 45 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIO DIVERSO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CABIMENTO.

- O entendimento de que o acréscimo previsto no art. 45, da Lei nº 8.213/91 somente era devido aos segurados em gozo do benefício de aposentadoria por invalidez, foi revisto por esta 10ª Turma, que passou a decidir que os segurados que comprovem a incapacidade total e permanente e careçam do auxílio de terceiros para a realização de tarefas inerentes ao seu cotidiano, fazem jus ao adicional de 25%, ainda que estejam em gozo de benefício de aposentadoria por idade ou tempo de contribuição. Nesse sentido: AC 2015.03.99.019330-6/SP, Relator Desembargador Federal Batista Pereira, D.E. 13.08.2015. A Primeira Seção do C. STJ, em recente decisão proferida no REsp nº 1.648.305/RS, de relatoria da Ministra Regina Helena Costa, cujo acórdão foi publicado em 26/09/2018, ao julgar recurso repetitivo sobre o assunto (Tema 982), fixou a seguinte tese: "Comprovada a necessidade de assistência permanente de terceiro, é devido o acréscimo de 25%, previsto no artigo 45 da Lei 8.213/1991, a todas as modalidades de aposentadoria."
- O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
- A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
- Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
- Reconhecido o direito da parte autora ao adicional de 25% previsto no art. 45, da Lei nº 8.213/91, incidente sobre o benefício de aposentadoria por idade, a partir da citação, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
- Apelação do INSS parcialmente provida, apenas para fixar o termo inicial do pagamento do adicional previsto no art. 45 da Lei n. 8.213/91 a partir da citação. Consectários legais fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação do INSS, para fixar o termo inicial do pagamento do adicional previsto no art. 45 da Lei n. 8.213/91 a partir da citação e fixar, de ofício, os consectários legais** nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

	2018.03.99.006603-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE MARIA DELAZARI
ADVOGADO	:	SP161124 RICARDO CESAR SARTORI
	:	SP365638 RICARDO PERUSSINI VIANA
No. ORIG.	:	10051174820158260189 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ACRÉSCIMO DE 25% PREVISTO NO ART. 45 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIO DIVERSO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CABIMENTO.

1. O entendimento de que o acréscimo previsto no art. 45, da Lei nº 8.213/91 somente era devido aos segurados em gozo do benefício de aposentadoria por invalidez, foi revisto por esta 10ª Turma, que passou a decidir que os segurados que comprovem a incapacidade total e permanente e careçam do auxílio de terceiros para a realização de tarefas inerentes ao seu cotidiano, fazem jus ao adicional de 25%, ainda que estejam em gozo de benefício de aposentadoria por idade ou tempo de contribuição. Nesse sentido: AC 2015.03.99.019330-6/SP, Relator Desembargador Federal Batista Pereira, D.E. 13.08.2015. A Primeira Seção do C. STJ, em recente decisão proferida no REsp nº 1.648.305/RS, de relatoria da Ministra Regina Helena Costa, cujo acórdão foi publicado em 26/09/2018, ao julgar recurso repetitivo sobre o assunto (Tema 982), fixou a seguinte tese:

"Comprovada a necessidade de assistência permanente de terceiro, é devido o acréscimo de 25%, previsto no artigo 45 da Lei 8.213/1991, a todas as modalidades de aposentadoria."

2. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

3. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

4. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

5. Reconhecido o direito da parte autora ao adicional de 25% previsto no art. 45, da Lei nº 8.213/91, incidente sobre o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo, observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

6. Apelação do INSS desprovida. Consectários legais fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018547-15.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.018547-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE MARIA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP136867 NILVA MARIA PIMENTEL
No. ORIG.	:	10007256620168260242 2 Vr IGARAPAVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ACRÉSCIMO DE 25% PREVISTO NO ART. 45 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIO DIVERSO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CABIMENTO.

1. O entendimento de que o acréscimo previsto no art. 45, da Lei nº 8.213/91 somente era devido aos segurados em gozo do benefício de aposentadoria por invalidez, foi revisto por esta 10ª Turma, que passou a decidir que os segurados que comprovem a incapacidade total e permanente e careçam do auxílio de terceiros para a realização de tarefas inerentes ao seu cotidiano, fazem jus ao adicional de 25%, ainda que estejam em gozo de benefício de aposentadoria por idade ou tempo de contribuição. Nesse sentido: AC 2015.03.99.019330-6/SP, Relator Desembargador Federal Batista Pereira, D.E. 13.08.2015. A Primeira Seção do C. STJ, em recente decisão proferida no REsp nº 1.648.305/RS, de relatoria da Ministra Regina Helena Costa, cujo acórdão foi publicado em 26/09/2018, ao julgar recurso repetitivo sobre o assunto (Tema 982), fixou a seguinte tese:

"Comprovada a necessidade de assistência permanente de terceiro, é devido o acréscimo de 25%, previsto no artigo 45 da Lei 8.213/1991, a todas as modalidades de aposentadoria."

2. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

3. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

4. Os honorários advocatícios devem ser mantidos como fixados na sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

5. Reconhecido o direito da parte autora ao adicional de 25% previsto no art. 45, da Lei nº 8.213/91, incidente sobre o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo, observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

6. Apelação do INSS desprovida. Consectários legais fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004823-81.2013.4.03.6130/SP

	2013.61.30.004823-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	ADAILTON GOMES DE SALES
ADVOGADO	:	SP244101 ANTONIO CARLOS MOREIRA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00048238120134036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais

favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, período de 09.09.1985 a 28.04.1995, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (fls. 117/117v), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79.
8. Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 10 (dez) anos, 04 (quatro) meses e 02 (dois) dias de tempo especial, insuficientes para concessão da aposentadoria especial. Do mesmo modo, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 34 (trinta e quatro) anos, 02 (dois) meses e 11 (onze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 08.02.2012), insuficiente para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Todavia, a reunião dos requisitos para concessão do benefício, ocorrida após a entrada do requerimento administrativo, pode ser considerada como fato superveniente, desde que ocorridos até o momento da sentença, conforme artigo 493 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15). O artigo 623 da Instrução Normativa nº45/2011 determina o mesmo procedimento. Assim, em consulta ao CNIS (cópia em anexo) é possível verificar que o segurado manteve vínculo laboral após o requerimento administrativo, tendo completado em 27.11.2012 o período de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição necessário para obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição.
9. O benefício é devido a partir do preenchimento dos requisitos.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinzenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do preenchimento dos requisitos (27.11.2012), observada eventual prescrição quinzenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000568-47.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.000568-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	CLAUDINEI MARQUES SIQUEIRA
ADVOGADO	:	SP231498 BRENO BORGES DE CAMARGO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CLAUDINEI MARQUES SIQUEIRA
ADVOGADO	:	SP231498 BRENO BORGES DE CAMARGO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00005684720154036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. FRENTISTA. AGENTES QUÍMICOS. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. CONVERSÃO INVERSA. IMPOSSIBILIDADE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO POSTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, no período de 01.11.1994 a 26.09.2014, a parte autora, na atividade de frentista, esteve exposta a compostos de carbono (fls. 164/185), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.
8. No tocante à conversão de atividade comum em especial, releva ressaltar que o art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, admitia a soma do tempo de serviço de maneira alternada em atividade comum e especial, possibilitando, assim, a conversão do tempo de especial para comum, e deste para aquele. De outro turno, os Decretos nº 357, de 07.12.1991, e nº 611, de 21.07.1992, que dispuseram sobre o regulamento da Previdência Social, vaticinaram no art. 64 a possibilidade da conversão de tempo comum em especial, observando-se a tabela de conversão (reduzidor de 0,71 para o homem). Posteriormente, com a edição da Lei nº 9.032/95, foi introduzido o § 5º, que mencionava apenas a conversão do tempo especial para comum e não alternadamente. No julgamento do EDRÉsp 1310034, submetido ao regime dos recursos representativos de controvérsia, o C. STJ assentou orientação no sentido da inaplicabilidade da norma que permitia a conversão de atividade comum em especial a todos os benefícios requeridos após a vigência da Lei 9.032/95. Destarte, haja vista que no caso em tela o requerimento administrativo foi posterior à edição da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, inaplicável a conversão de atividade comum em especial nos períodos de 01.01.1985 a 31.01.1985, 01.06.1985 a 19.08.1985, 01.10.1985 a 01.08.1987, 03.11.1987 a 26.02.1988, 01.03.1988 a 28.02.1989 e 01.03.1989 a 01.11.1994.
9. Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 19 (dezenove) anos, 10 (dez) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo especial, insuficientes para concessão da aposentadoria especial. Entretanto, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 11 (onze) meses e 28 (vinte e oito) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 26.09.2014), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
10. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinzenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
13. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 26.09.2014), observada eventual prescrição quinzenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
14. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, dar parcial provimento à apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043495-67.2012.4.03.6301/SP

	2012.63.01.043495-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ERALDO MOREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP257758 TATIANE ARAUJO DE CARVALHO ALSINA e outro(a)
No. ORIG.	:	00434956720124036301 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. MOTORISTA DE ÔNIBUS E DE CAMINHÃO. ENQUADRAMENTO LEGAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente novo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, no período de 21.09.1977 a 01.02.1980, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (fls. 31/32 e 36/37), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79. Por sua vez, nos períodos de 11.06.1985 a 07.04.1988, 26.04.1988 a 04.05.1988, 04.01.1993 a 03.03.1995 e 01.11.1995 a 05.03.1997, a parte autora exerceu as atividades de motorista de ônibus, motorista de caminhão e motorista operador de munkk (fls. 42/44 e 62), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e código 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79.
8. Honorários advocatícios mantidos como fixados na sentença.
9. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014987-02.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.014987-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	VALDECIR DA SILVA BRANDAO
ADVOGADO	:	SP251010 CLAITTON AFFONSO ANGELUCI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	VALDECIR DA SILVA BRANDAO
ADVOGADO	:	SP251010 CLAITTON AFFONSO ANGELUCI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00020554920148260416 1 Vr PANORAMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
3. Somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 04 (quatro) meses e 20 (vinte) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 23.06.2014).
4. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
6. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
7. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 23.06.2014), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
8. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, dar parcial provimento à apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000149-20.2013.4.03.6111/SP

	2013.61.11.000149-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP149863 WALTER ERWIN CARLSON e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	GILBERTO FERREIRA DE FREITAS
ADVOGADO	:	SP128631 MARCO ANTONIO DE MACEDO MARCAL e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00001492020134036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE

RECONHECIDA. MOTORISTA DE ÔNIBUS. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, nos períodos de 29.04.1995 a 05.03.1997 e 19.11.2003 a 28.03.2012, a parte autora, nas atividades de motorista de ônibus, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (fls. 80/80v e 130/139), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 37 (trinta e sete) anos, 05 (cinco) meses e 15 (quinze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 28.03.2012), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 28.03.2012), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Remessa necessária e apelação desprovidas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa necessária e à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033091-42.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.033091-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VALDENIRO GREGORIO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP229463 GUILHERME RICO SALGUEIRO
No. ORIG.	:	10011195520168260248 2 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. VIGILANTE, GUARDA E MOTORISTA DE CARRO FORTE. PERICULOSIDADE. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS. MULTA DIÁRIA. LEGALIDADE. ADEQUAÇÃO DO VALOR E PRAZO ESTIPULADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, nos períodos de 25.09.1995 a 08.09.2003 e 03.06.2013 a 17.02.2016, a parte autora, nas atividades de vigilante e guarda/motorista de carro forte, inclusive portando arma de fogo (fls. 36 e 60/62), esteve exposta a perigo, devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64.
8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 33 (trinta e três) anos, 11 (onze) meses e 27 (vinte e sete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 30.01.2014), e insuficiente para concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Todavia, a reunião dos requisitos para concessão do benefício, ocorrida após a entrada do requerimento administrativo, pode ser considerada como fato superveniente, desde que ocorridos até o momento da sentença, conforme artigo 493 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15). O artigo 623 da Instrução Normativa nº 45/2011 determina o mesmo procedimento. Assim, em consulta ao CNIS (cópia em anexo) é possível verificar que o segurado manteve vínculo laboral após o requerimento administrativo, tendo completado em 02.02.2015 o período de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição necessário para obtenção do benefício pleiteado.
9. O benefício é devido a partir da data do preenchimento dos requisitos.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Não há que se falar em ilegalidade na multa judicial aplicada, uma vez que tal mecanismo reforça a efetividade da prestação jurisdicional, encontrando amparo no princípio, previsto na Constituição Federal, da duração razoável do processo. Por outro lado, a imposição de multa ao devedor deve ser balizada pelos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, observando-se o caso em concreto.
12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
13. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do preenchimento dos requisitos (02.02.2015), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
14. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005254-77.2015.4.03.6120/SP

	2015.61.20.005254-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	MARCOS VERISSIMO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP322325 BRUNO SALES FRANGIOTTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00052547720154036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. OPERADOR DE MÁQUINA. AGENTES QUÍMICOS. VINTE E CINCO ANOS DE ATIVIDADES ESPECIAIS, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes químicos agressores à saúde.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 39 (trinta e nove) anos, 06 (seis) meses e 05 (cinco) dias na segunda data da entrada do requerimento administrativo (fls. 28), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 12.02.1979 a 06.02.1984, 10.02.1984 a 09.09.1986, 10.11.1986 a 11.02.1992 e 10.05.1993 a 05.03.1997. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 06.03.1997 a 22.02.2007. Ocorre que, no período de 06.03.1997 a 22.02.2007, a parte autora, na atividade de operador de máquina, esteve exposta a agentes químicos consistentes em mistura de hidrocarbonetos (fls. 79/83), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.
8. Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 07 (sete) meses e 10 (dez) dias de tempo especial até a data do primeiro requerimento administrativo (D.E.R. 22.07.2007).
9. O benefício é devido a partir da data do primeiro requerimento administrativo (D.E.R. 22.07.2007).
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 22.02.2007), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006826-37.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.006826-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	ALTAIR JOAQUIM DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP113501 IDALINO ALMEIDA MOURA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONÇA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2ª VARA DE PENAPOLIS SP
No. ORIG.	:	30026757520138260438 2 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE DESENVOLVIDA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL EM CONDIÇÕES DE MÚTUA DEPENDÊNCIA E COLABORAÇÃO. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural sem registro em CTPS. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005). Importa anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012; STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 23/08/2013). Ademais, a questão encontra-se pacificada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, sob o entendimento de que "É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório." (Súmula 577, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016).
2. O conjunto probatório coligido demonstrou a regular atividade rural exercida pela parte autora sem registro em CTPS, extensível aos familiares do autor ante o exercício da atividade campesina em condições de mútua dependência e colaboração, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91, regulamentado pelo artigo 60, X, do Decreto nº 3.048/99). Entretanto, para o reconhecimento dos períodos de atividade rural posteriores à vigência da Lei nº 8.213/91 e à competência de novembro de 1991, há a necessidade de prévio recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias. Precedentes do E. STJ e da 10ª Turma deste E. Tribunal.
3. Somados os períodos comuns (26 anos, 03 meses e 14 dias de tempo de contribuição - fls. 19/37 e 82/84), ao período rural ora reconhecido (10 anos, 02 meses e 09 dias de tempo rural sem registro em CTPS), totaliza a parte autora 36 anos, 05 meses e 23 dias, apurados até a data do requerimento administrativo (26.08.2013 - fl. 38), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
4. Restaram cumpridos pela parte autora os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e da carência para a concessão do benefício almejado (art. 142 da Lei nº 8.213/91).
5. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R) ou, na sua ausência, a partir da data da citação.
6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
8. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo, observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
9. Remessa oficial e Apelação, parcialmente providas, para reconhecer o exercício da atividade rural no período de 22.04.1969 a 30.06.1979, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência. Consectários legais fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

	2016.03.99.002386-7/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	: LUIS DONIZETE LOPES
ADVOGADO	: SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: LUIS DONIZETE LOPES
ADVOGADO	: SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARIRI SP
No. ORIG.	: 14.00.00153-4 1 Vr BARIRI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE PERÍODO LABORADO EM ATIVIDADE RURAL. MEEIRO DE PRODUÇÃO AGRÍCOLA. AUSÊNCIA DE REGISTRO NO CNIS. ANOTAÇÃO RETROATIVA EM CTPS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, sendo necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. O conjunto probatório coligido demonstrou a regular atividade rural exercida pela parte autora conforme registro em CTPS, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91, regulamentado pelo artigo 60, X, do Decreto nº 3.048/99. Precedente.
3. As anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamentos da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003. Desse modo, o registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade juris tantum de que goza tal documento. Referida presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento apostado gera dívida fundada acerca do fato nele atestado, o que não se sustenta na hipótese dos autos.
4. A anotação retroativa do período laboral não infirma a existência do vínculo empregatício, se corroborada por outro meio de prova, no caso dos autos a testemunhal. Da mesma forma, a alegação de simples ausência de informação nos registros do INSS não elide, a princípio, a veracidade dos vínculos empregatícios constantes na CTPS. Precedentes da 10ª Turma deste E. Tribunal.
5. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 28 (vinte e oito) anos, 03 (três) meses e 16 (dezois) dias de tempo de contribuição (fls. 24/25 e 26/27), até a data do requerimento administrativo. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento do exercício de atividade rural com anotação em CTPS, no período de 01.09.1974 a 17.09.1981, considerando que os demais períodos anotados em CTPS (fls. 16/23) encontram-se relacionados no CNIS (fl. 44/45). Ocorre que, para comprovação do labor rural no período de 01.09.1974 a 17.09.1981, a parte autora trouxe aos autos: i) comprovante de cadastro no sindicato dos trabalhadores rurais do Município de Bariri-SP, onde consta a atividade de trabalhador rural, remunerado como meeiro, junto ao empregador José Pultrini, com anotação na CTPS sob nº 030942 (1977/1981 - fls. 12 e 14); ii) certificado de dispensa de incorporação ao serviço militar, por residir em zona rural de município tributário de órgão de formação da reserva (1975 - fl. 13); iii) documento de aceite do contrato de parceria agrícola para o cultivo de café, avençado com o proprietário do imóvel rural Sr. José Pultrini (1980/1982 - fl. 15); iv) a anotação da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS sob nº 030942, série 463a, com data de emissão em 02.02.1976 (fl. 17), onde consta que laborou para o empregador José Pultrini, como trabalhador rural remunerado como meeiro de 50% do produto colhido em estabelecimento agrícola denominado "Fazenda Paraíso", sediada no Município de Bariri-SP. As testemunhas ouvidas em Juízo (CD - fl. 75), por sua vez, corroboraram o alegado na exordial, bem como a prova documental constante dos autos, ao afirmar que conhecem o autor desde criança, pois trabalharam juntos na Fazenda Paraíso, onde a parte autora laborou na atividade agrícola juntamente com a família, na condição de empregado e meeiro da produção de café e milho, cultivados no referido imóvel rural.
6. Somados os períodos comuns (28 anos, 04 meses e 07 dias de tempo de contribuição), ao período rural ora reconhecido (07 anos e 17 dias de tempo rural sem registro em CTPS), totaliza a parte autora 35 anos, 04 meses e 24 dias apurados até a data do requerimento administrativo (20.01.2014), observados o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão. Nos termos do art. 142 da Lei n. 8.213/91, implementadas as condições para a obtenção da aposentadoria em 2013, são necessários 180 meses de contribuição. No caso da parte autora, resta, portanto, cumprido tal requisito, uma vez que possui 340 meses de contribuição, conforme as anotações em CTPS e CNIS (fls. 16/23 e 44/46).
7. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
8. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
9. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
10. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir do requerimento administrativo (D.E.R.: 20.01.2014), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
11. Remessa oficial e apelação do INSS, desprovidas.
12. Apelação da parte autora provida. Conseqüências legais fixadas de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à remessa necessária e à apelação do INSS e dar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002407-70.2013.4.03.6121/SP

	2013.61.21.002407-7/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	: ROBERTO RODRIGUES ROSA
ADVOGADO	: SP126984 ANDREA CRUZ DI SILVESTRE e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 00024077020134036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. AVERBAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Com efeito, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), arcados por cada parte em prol do advogado da parte contrária, nos termos do art. 85, § 14, do novo Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015).
2. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000180-73.2013.4.03.6003/MS

	2013.60.03.000180-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	GEOVANE DE LIMA BEZERRA
ADVOGADO	:	SP131395 HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ºSSJ > MS
No. ORIG.	:	00001807320134036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. ELETRICISTA. AGENTE FÍSICO. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. Nos períodos de 01.10.1992 a 29.09.2004 e 30.10.2004 a 05.01.2009, a parte autora esteve exposta a tensão elétrica superior aos limites legalmente admitidos (trabalhos em redes de alta tensão > 250 volts), posto que exerceu a atividade de eletricista (fs. 85/85v), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, em virtude do regular enquadramento no código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64. Anote-se que a 10ª Turma desta Colenda Corte já se manifestou favoravelmente ao reconhecimento da atividade especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, desde que comprovado por meio de prova técnica (AI n. 0003528-61.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DE 05.04.2016).
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 27 (vinte e sete) anos, 05 (cinco) meses e 04 (quatro) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 05.01.2009).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 05.01.2009), observada eventual prescrição quinquenal.
13. Remessa necessária e apelações desprovidas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa necessária e às apelações e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010052-23.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.010052-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CARLOS ANTONIO CARDOSO
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00100522320144036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. AGENTE DE SEGURANÇA. AGENTE FÍSICO. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No período de 29.04.1995 a 07.10.2013, a parte autora exerceu a atividade de vigilante (agente de segurança) e a jurisprudência equipara a atividade de vigilante àquela exercida pelo guarda, independentemente da utilização de arma de fogo, reconhecendo a natureza especial da prestação de serviço, consoante código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64. Quanto ao período posterior ao citado Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (em que o exercício da atividade de vigilante deixou de ser previsto como apto a gerar a contagem em condições especiais), a questão ganha outros contornos em face da edição da Lei nº 12.740, de 08 de dezembro de 2012, que alterou a redação do art. 193 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, e redefiniu os critérios utilizados para aferição do exercício de atividades ou operações perigosas. Diante da definição trazida pela legislação trabalhista, quanto à periculosidade da atividade de vigilante, não vejo óbice ao reconhecimento de sua especialidade, no âmbito do direito previdenciário, em relação ao período posterior à 05.03.1997.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 08 (oito) meses e 21 (vinte e um) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 30.07.2014).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 30.07.2014), observada eventual prescrição quinquenal.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010819-32.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.010819-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	LOURIVAL BEZERRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00108193220124036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise da apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002768-90.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.002768-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	LUIZ EDUARDO ARGENTON
ADVOGADO	:	SP191241 SILMARA LONDUCCI e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LUIZ EDUARDO ARGENTON
ADVOGADO	:	SP191241 SILMARA LONDUCCI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00027689020164036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise das apelações.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise das apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014391-30.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.014391-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	GERALDO BISPO DANTAS
ADVOGADO	:	SP274311 GENAINE DE CASSIA DA CUNHA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP208438 PAULO FLORIANO FOGLIA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	GERALDO BISPO DANTAS
ADVOGADO	:	SP274311 GENAINE DE CASSIA DA CUNHA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP208438 PAULO FLORIANO FOGLIA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00143913020114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. VIGIA, VIGILANTE E GUARDA. PORTE DE ARMA DE FOGO. IRRELEVÂNCIA. PERICULOSIDADE. AUXILIAR DE GALVANOPLASTIA E CROMADOR. REGULAR ENQUADRAMENTO NORMATIVO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente noivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 31 (trinta e um) anos, 11 (onze) meses e 03 (três) dias (fls. 28/31) de tempo comum. Portanto, a controvérsia

colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 24.07.1974 a 30.10.1976, 01.03.1977 a 29.07.1977, 16.02.1978 a 22.01.1980, 01.09.1980 a 15.07.1981, 22.09.1981 a 01.06.1982, 01.10.1982 a 06.03.1987, 04.05.1987 a 01.01.1989, 13.09.1989 a 20.11.1991, 01.06.1992 a 03.01.1994, 17.07.1995 a 27.03.1996, 26.07.1996 a 10.10.2006 e de 28.12.2006 a 19.12.2011, assim como o interregno de labor comum exercido entre 11.01.1973 a 14.06.1974. Ocorre que, nos períodos de 01.10.1982 a 06.03.1987, 04.05.1987 a 01.01.1989, 13.09.1989 a 20.11.1991, 01.06.1992 a 03.01.1994, 17.07.1995 a 27.03.1996, 26.07.1996 a 10.10.2006 e de 28.12.2006 a 11.09.2009, a parte autora exerceu as funções de vigia, vigilante, guarda e guarda-noturno (fls. 20, 102/108, 111/129, 138/145 e 149/153), expondo-se aos riscos inerentes da profissão, motivo pelo qual devem ser consideradas como de natureza especial, consoante código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64. Ademais, é certo que a jurisprudência equipara referidas atividades de segurança patrimonial e pessoal, independentemente da utilização de arma de fogo. Quanto ao período posterior ao citado Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (em que o exercício da atividade de vigilante deixou de ser previsto como apto a gerar a contagem em condições especiais), a questão ganha outros contornos em face da edição da Lei nº 12.740, de 08 de dezembro de 2012, que alterou a redação do art. 193 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, e redefiniu os critérios utilizados para aferição do exercício de atividades ou operações perigosas. Destarte, diante da definição trazida pela legislação trabalhista, quanto à periculosidade da atividade de vigilante, não vejo óbice ao reconhecimento de sua especialidade, no âmbito do direito previdenciário, em relação ao período posterior à 05.03.1997. Outrossim, nos períodos de 16.02.1978 a 22.01.1980 e 01.09.1980 a 15.07.1981, nos quais a parte autora executou os trabalhos de auxiliar de galvanoplastia e cromador (fls. 137 e 142), também devem ser considerados especiais, conforme regular enquadramento nos códigos 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64 e 2.5.4 do Decreto nº 83.080/79. Em relação ao interregno de 09.07.1996 a 18.07.1996, por estar anotado em CTPS (fl. 149), cuja presunção de veracidade não restou afastada, de rigor a sua contabilização para efeitos previdenciários. Finalmente, em razão de não existir impugnação da parte autora, considero os demais períodos de trabalho como sendo de atividades comuns.

8. Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 42 (quarenta e dois) anos, 04 (quatro) meses e 02 (dois) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 11.02.2009), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 11.02.2009), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios. Ressalto que o benefício escolhido pela parte autora não impede a execução dos valores atrasados, devidos desde a data do requerimento administrativo indeferido. As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.
14. Remessa necessária e apelação do INSS desprovidas. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, dar provimento à apelação da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007622-06.2012.4.03.6301/SP

	2012.63.01.007622-7/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP266567 ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARAAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOSE JESUS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP212891 ANTONIO CARLOS POSSALE E SILVA e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00076220620124036301 3V Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. AGENTES QUÍMICOS. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de consideração prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, nos períodos de 17.05.1976 a 12.03.1980 e 01.06.1987 a 09.08.1994, a parte autora, nas atividades de aprendiz de gravador de fotolito e encarregado projetista, esteve exposta a agentes químicos, tais como ácido acético, ácido fosfórico, benzina e álcool (fls. 22 e 24), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.
8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 37 (trinta e sete) anos, 08 (oito) meses e 06 (seis) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 08.07.2011), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 08.07.2011), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Remessa necessária e apelação desprovidas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa necessária e à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009025-39.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.009025-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NELSON PORFIRIO

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	FRANCISCO DE ASSIS OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP328688 ALINE BRITTO DE ALBUQUERQUE e outro(a)
No. ORIG.	:	00090253920134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. PERÍODO NÃO ASSINALADO NO CNIS. VÍNCULO REGISTRADO EM CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE NÃO AFASTADA. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente novo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis, e a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, nos períodos 04.02.1980 a 22.01.1988, 22.03.1988 a 22.05.1991 e 01.08.1991 a 19.02.1996, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (fls. 60/72), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79.
8. As anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003. Considerando que a presunção *juris tantum* de veracidade da anotação constante em CTPS não foi, em nenhum momento, elidida pelo INSS, deve ser reconhecido como efetivo tempo de contribuição o período de 10.02.1978 a 16.06.1978 (fl. 42), que deverá ser computado para a concessão do benefício.
9. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 01 (um) mês e 15 (quinze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 14.07.2011), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
10. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
13. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 14.07.2011), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
14. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004354-63.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.004354-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	SUSUMU SHIKATA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP208927 TALES MACIA DE FARIA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	30012211620138260582 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. RMI. MAJORAÇÃO. EFEITOS FINANCEIROS.

1. Considerando o êxito do segurado nos autos da reclamatória trabalhista, resta evidente o direito ao recálculo da renda mensal inicial do benefício por ele titularizado, uma vez que os salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo restaram majorados em seus valores, devendo ser procedido o recálculo da renda mensal inicial, considerando o rol dos salários-de-contribuição que compuseram o período básico de cálculo consoante decidido na lide trabalhista.
2. O fato de a Autarquia não ter integrado a lide trabalhista não lhe permite se furtar dos efeitos reflexos emanados da coisa julgada ocorrida no âmbito daquela demanda.
3. Determinado o recolhimento das contribuições previdenciárias na demanda trabalhista, relativa aos adicionais pretendidos, a fonte de custeio se mostra preservada, não existindo justificativa para a resistência do INSS em reconhecê-los para fins previdenciários, ainda que não tenha integrado aquela lide.
4. Deverá ser procedido o recálculo da renda mensal inicial, considerando o rol dos salários-de-contribuição que compuseram o período básico de cálculo consoante decidido na lide trabalhista.
5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
6. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
7. Apelação provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001706-65.2015.4.03.6113/SP

	2015.61.13.001706-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	REGINALDO BERTELI NOGUEIRA
ADVOGADO	:	SP162434 ANDERSON LUIZ SCOFONI e outro(a)
No. ORIG.	:	00017066520154036113 3 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AGENTES QUÍMICO E FÍSICO. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, nos períodos de 11.03.1986 a 03.11.1986, 13.01.1987 a 28.10.1987, 02.01.1988 a 17.10.1988, 21.11.1988 a 13.11.1989, 26.12.1989 a 09.06.1990, 11.06.1990 a 09.11.1990, 03.12.1990 a 02.02.1991, 05.02.1991 a 11.05.1991, 13.05.1991 a 05.11.1991, 08.01.1992 a 28.04.1992, 04.05.1992 a 12.12.1992, 11.01.1993 a 16.04.1993, 19.04.1993 a 12.11.1993 e 03.01.1994 a 15.04.1994, a parte autora, nas atividades de lavoura de cana-de-açúcar, esteve exposta a hidrocarbonetos e seus compostos (fls. 195/225), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79. Por sua vez, nos períodos de 15.03.1994 a 18.11.2003 e 19.11.2003 a 05.02.2014, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (fls. 38/43 e 195/225), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 27 (vinte e sete) anos e 05 (cinco) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 05.02.2014).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 05.02.2014), observada eventual prescrição.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035183-27.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.035183-4/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	: VILSSO LINO PEREIRA
ADVOGADO	: SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: VILSSO LINO PEREIRA
ADVOGADO	: SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00033217920128260533 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
3. No caso dos autos, em virtude de requerimento formulado na esfera administrativa, foram computados 32 (trinta e dois) anos, 01 (um) mês e 20 (vinte) dias (fls. 35/39) de tempo contributivo. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento de atividade rural no interregno de 01.04.1972 a 20.09.1977. Tendo a parte autora apresentado início de prova material do trabalho rural, reforçada por depoimentos testemunhais, de rigor o reconhecimento do período de trabalho pretendido.
4. Somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 37 (trinta e sete) anos, 07 (sete) meses e 10 (dez) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 08.06.2010).
5. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
8. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 08.06.2010), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
9. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, dar provimento à apelação da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016734-97.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.016734-4/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	: ROLDAO PEREIRA COUTINHO NETO
ADVOGADO	: SP261638 GUSTAVO FERRAZ DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG.	:	00167349720154036105 8 Vr CAMPINAS/SP
-----------	---	---------------------------------------

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PERDA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO E IMPLANTADO APÓS O AJUIZAMENTO E CONTESTAÇÃO DA AÇÃO. SUCUMBÊNCIA DO INSS.

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. No momento do ajuizamento da ação (26/11/2015), o INSS não havia implantado e muito menos noticiado ao interessado a implantação da aposentadoria especial da parte autora, tanto que apresentou contestação em 14.03.2016, confirmando a existência, ainda naquele momento, de controvérsia sobre o pedido formulado nos autos. Assim, a sentença proferida nos autos desconsidera o fato de que a ação foi ajuizada por culpa exclusiva do INSS, ao não reconhecer, na via administrativa, no tempo correto, benefício devido à parte autora. Eventual perda superveniente do interesse processual em virtude de implantação posterior da aposentadoria especial devida pelo INSS não possui força de alterar a sequência dos fatos.
3. Correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
4. Reconhecida a sucumbência integral do INSS.
5. Apelação provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038336-34.2017.4.03.9999/SP

	:	2017.03.99.038336-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	LUIZ ANTONIO GONCALVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP161854 VIVIANE BARUSSI CANTERO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LUIZ ANTONIO GONCALVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP161854 VIVIANE BARUSSI CANTERO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10003335220158260472 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise das apelações.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise das apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003409-05.2013.4.03.6306/SP

	:	2013.63.06.003409-9/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	VILDOMAR DA COSTA SOUSA
ADVOGADO	:	SP237412 VANISSE PAULINO DOS SANTOS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	VILDOMAR DA COSTA SOUSA
ADVOGADO	:	SP237412 VANISSE PAULINO DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00034090520134036306 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise das apelações.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise das apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007238-41.2015.4.03.6106/SP

	:	2015.61.06.007238-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

APELANTE	:	FRANCISCA APARECIDA MOIOLI
ADVOGADO	:	SP185933 MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	FRANCISCA APARECIDA MOIOLI
ADVOGADO	:	SP185933 MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00072384120154036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. AUXILIAR DE LIMPEZA. AGENTE BIOLÓGICO. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No período de 01.08.1989 a 18.12.2015, a parte autora, na atividade de auxiliar de limpeza (serviçal), esteve exposta a agentes biológicos, a exemplo de vírus e bactérias, devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99. Entendo, por fim, que a exposição aos citados agentes biológicos é inerente à função exercida, o que torna desnecessária a realização de perícia nos locais de trabalho.
8. Somados todos os períodos especiais (descontadas as concomitâncias), totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 04 (quatro) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 18.08.2014).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 18.08.2014), observada eventual prescrição quinquenal.
13. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, dar provimento à apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006583-09.2015.4.03.6126/SP

	2015.61.26.006583-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	MARCIA APARECIDA ALVES
ADVOGADO	:	SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00065830920154036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. AUXILIAR DE ENFERMAGEM. AGENTES BIOLÓGICOS. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 07 (sete) anos, 05 (cinco) meses e 11 (onze) dias de tempo especial (fs. 72/73), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 25.09.1989 a 05.03.1997. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 06.03.1997 a 15.10.2014. Ocorre que, no período de 06.03.1997 a 15.10.2014, a parte autora, na atividade de auxiliar de enfermagem, esteve exposta a agentes biológicos consistentes em vírus e bactérias, em virtude de contato permanente com pacientes ou materiais infecto-contagiantes (fs. 60/62), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.
8. Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos e 21 (vinte e um) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 15.10.2014).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 15.10.2014).
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 15.10.2014), observada eventual prescrição.
13. Apelação provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007244-45.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.007244-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	ANTONIO RODRIGUES FILHO
ADVOGADO	:	SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00072444520144036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. OPERADOR DE MÁQUINA E OPERADOR DE PRODUÇÃO. AGENTE FÍSICO. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No período de 06.03.1997 a 28.05.2014, a parte autora, nas atividades de operador de máquina e operador de produção, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (fls. 25/25v), devendo também ser reconhecida a natureza especial dessas atividades, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 04 (quatro) meses e 13 (treze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 17.06.2014).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 17.06.2014), observada eventual prescrição quinquenal.
13. Apelação provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00101 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002038-16.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.002038-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	NIVALDO RIBEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP204965 MARCELO TARCISIO DOS SANTOS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00020381620154036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. TÉCNICO EM RADIOLOGIA. AGENTES BIOLÓGICOS. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No período de 06.03.1997 a 10.09.2014, a parte autora, na atividade de técnico em radiologia, esteve exposta a agentes biológicos, em virtude de contato permanente com pacientes ou materiais infecto-contagiantes (fls. 54/54v), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99. Entendo, por fim, que a exposição aos citados agentes biológicos é inerente à função exercida.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos e 07 (sete) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 07.10.2014).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 07.10.2014), observada eventual prescrição quinquenal.
13. Remessa necessária e apelação desprovidas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa necessária e à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000651-92.2017.4.03.6183/SP

	2017.61.83.000651-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE ANTONIO SASSON

ADVOGADO	:	SP174250 ABEL MAGALHAES e outro(a)
	:	SP191241 SILMARA LONDUCCI
No. ORIG.	:	00006519220174036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO NA MODALIDADE 85/95. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. PROJETISTA, TÉCNICO DE MANUTENÇÃO, TÉCNICO PLENO, TÉCNICO ESPECIALIZADO E TÉCNICO DE SISTEMA METROVIÁRIO ESPECIALIZADO. TENSÃO ELÉTRICA SUPERIOR A 250 VOLTS. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade inserida pelo artigo 29-C na Lei n. 8.213/91, sem a incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a tensão elétrica superior a 250 volts.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 33 (trinta e três) anos, 04 (quatro) meses e 12 (doze) dias (fls. 45), não tendo sido reconhecido qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todo o período pleiteado. Ocorre que, no período de 17.06.1988 a 27.04.2016, a parte autora, nas atividades de projetista, técnico de manutenção, técnico pleno, técnico especializado e técnico de sistema metroviário especializado, esteve exposta a tensão elétrica superior a 250 volts (fls. 67/69v), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64. Precedentes.
8. Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 27 (vinte e sete) anos, 10 (dez) meses e 11 (onze) dias de tempo especial. E somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 44 (quarenta e quatro) anos, 10 (dez) meses e 17 (dezesete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 11.10.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
9. O valor da aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade denominada "regra 85/95" será o mesmo da aposentadoria especial. Assim, tendo em vista o preenchimento dos requisitos e a opção realizada pela parte autora para recebimento da aposentadoria por tempo de contribuição nesta modalidade, determino seja implantada aposentadoria por tempo de contribuição, na modalidade 85/95, nos termos do artigo 29-C na Lei n. 8.213/91.
10. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 11.10.2016).
11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
13. Reconhecido o direito da parte autora ao recebimento da aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade 85/95, nos termos do artigo 29-C na Lei n. 8.213/91.
14. Remessa necessária e apelação desprovidas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa necessária e à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005455-40.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.005455-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	EDSON GOMES
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00054554020164036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. FERRAMENTEIRO. ENQUADRAMENTO LEGAL. OPERADOR DE MÁQUINA, RETIFICADOR DE PRODUÇÃO E FERRAMENTEIRO. AGENTES FÍSICOS E QUÍMICOS. CONVERSÃO INVERSA. IMPOSSIBILIDADE. VINTE E CINCO ANOS DE ATIVIDADES ESPECIAIS, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos e químicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 35 (trinta e cinco) anos e 03 (três) dias (fls. 50 e 131/132), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 01.07.1977 a 27.09.1982 e 24.02.1987 a 31.12.1996. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 07.08.1984 a 01.11.1984, 17.12.1984 a 31.05.1985, 05.08.1985 a 17.02.1987 e 01.01.1997 a 04.09.2006. Ocorre que, nos períodos de 07.08.1984 a 01.11.1984 e 17.12.1984 a 31.05.1985, a parte autora, na atividade de ferramenteiro (fls. 54), esteve exposta a insalubridades, devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, por enquadramento nos códigos 2.5.2 e 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64. Ainda, nos períodos de 05.08.1985 a 17.02.1987, 01.01.1997 a 05.03.1997 e 19.11.2003 a 18.12.2006, a parte autora, nas atividades de operador de máquina de produção, retificador de produção e ferramenteiro, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (fls. 63 e 66/68), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Também, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, a parte autora, na atividade de ferramenteiro, esteve exposta a agentes químicos consistentes em óleos, graxas e solventes (fls. 226/255, sendo o laudo trabalhista aceito como prova emprestada, tendo em vista sua realização em fevereiro de 2017, sendo desnecessária a realização de nova perícia nos presentes autos), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99. No tocante à conversão de atividade comum em especial, considerando que no caso em tela o requerimento administrativo foi posterior à edição da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, inaplicável a conversão de atividade comum em especial quanto ao período de 14.07.1975 a 30.06.1977.
8. Sendo assim, somados todos os períodos especiais reconhecidos, totaliza a parte autora 27 (vinte e sete) anos e 02 (dois) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 04.09.2006).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 04.09.2006).
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora ao recebimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 04.09.2006), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora desprovidos. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002695-21.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.002695-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	TEREZINHA DE JESUS
ADVOGADO	:	SP229593 RUBENS GONÇALVES MOREIRA JUNIOR e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	TEREZINHA DE JESUS
ADVOGADO	:	SP229593 RUBENS GONÇALVES MOREIRA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00026952120164036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. TÉCNICA DE ENFERMAGEM. AGENTES BIOLÓGICOS. CONVERSÃO INVERSA. IMPOSSIBILIDADE. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente noivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde.
7. No caso dos autos, os períodos incontestados em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 28 (vinte e oito) anos, 02 (dois) meses e 21 (vinte e um) dias (fls. 142), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 05.11.1984 a 02.10.1986 e 25.08.1986 a 30.09.2001. Após, foram reconhecidos judicialmente os períodos comuns de 01.05.1978 a 30.06.1978, 01.08.1978 a 30.11.1979, 01.01.1980 a 30.12.1981, 01.02.1982 a 30.07.1982 e 01.10.1982 a 30.01.1984, totalizando a parte autora 33 (trinta e três) anos, 06 (seis) meses e 22 (vinte e dois) dias de tempo de contribuição (fls. 30/32 e 33/34). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 01.10.2001 a 08.09.2009, e a conversão inversa dos períodos comuns supra descritos. Ocorre que, no período de 01.10.2001 a 08.09.2009, a parte autora, na atividade de técnica de enfermagem, esteve exposta a agentes biológicos consistentes em vírus, bactérias, fungos e protozoários, em virtude de contato permanente com pacientes ou materiais infecto-contagiantes (fls. 72/73), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99. Os demais períodos indicados na exordial devem ser contabilizados como tempo comum, posto que não comprovada a exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos. Com relação à conversão inversa, considerando que no caso em tela o requerimento administrativo foi posterior à edição da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, inaplicável a conversão de atividade comum em especial quanto aos períodos de 01.05.1978 a 30.06.1978, 01.08.1978 a 30.11.1979, 01.01.1980 a 30.12.1981, 01.02.1982 a 30.07.1982 e 01.10.1982 a 30.01.1984.
8. Sendo assim, somados todos os períodos especiais, excluídos os concomitantes, totaliza a parte autora 24 (vinte e quatro) anos, 10 (dez) meses e 04 (quatro) dias de tempo especial, insuficientes para concessão da pleiteada transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão. Entretanto, com os novos períodos especiais ora reconhecidos, a parte autora alcança 35 (trinta e cinco) anos, 01 (um) mês e 23 (vinte e três) dias de tempo de contribuição, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 08.09.2009), o que necessariamente implica em alteração da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantada, observada a fórmula de cálculo do fator previdenciário.
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 08.09.2009).
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Condenado o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/146.444.301-4), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 08.09.2009), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelações desprovidas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00105 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002536-65.2014.4.03.6113/SP

	2014.61.13.002536-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	EURIPEDES ANTONIO THIMOTEO
ADVOGADO	:	SP238574 ALINE DE OLIVEIRA PINTO E AGUILAR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3ª VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00025366520144036113 3 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. VALOR DA CONDENAÇÃO EVIDENTEMENTE INFERIOR AO LIMITE ESTABELECIDO PARA REEXAME DO TRIBUNAL NÃO CONHECIMENTO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. AGENTES FÍSICOS E QUÍMICOS. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Não obstante a sentença ser líquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, tendo em vista se tratar, apenas, do pagamento de valores a ela devidos entre 21.01.2014 a 03.05.2016. Considerando que o valor do benefício pudesse alcançar o teto do Regime Geral de Previdência Social estabelecido para o ano de 2018 (R\$ 5.645,80), ainda assim, de plano, é possível constatar que o montante devido ficaria muito aquém do limite apontado pelo Código de Processo Civil/2015, para submeter a decisão de origem à confirmação do Tribunal. Desse modo, nos termos do art. 932, III, c/c art. 1011, I, ambos do Código de Processo Civil de 2015, a remessa necessária não ser conhecida.
2. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
8. No caso dos autos, todos os períodos especiais reconhecidos por sentença são controversos (04.10.1971 a 31.10.1973, 01.12.1973 a 19.05.1974, 01.09.1974 a 20.11.1975, 02.01.1976 a 18.02.1977, 08.03.1977 a 07.11.1979, 03.12.1979 a 18.03.1985, 20.03.1985 a 20.05.1985, 01.07.1985 a 07.02.1986, 17.02.1986 a 27.05.1986, 02.06.1986 a 11.04.1987, 05.05.1987 a 25.12.1990, 01.06.1991 a 07.12.1991, 15.03.1993 a 18.12.1993, 01.02.1994 a 19.05.1994, 01.07.1994 a 20.11.1995, 02.01.1976 a 18.02.1977, 08.03.1977 a 07.11.1979, 03.12.1979 a 18.03.1985, 20.03.1985 a 20.05.1985, 01.07.1985 a 07.02.1986 e 01.02.1994 a 19.05.1994, a parte autora, nas atividades de ajudante de sapateiro, "serviços diversos", sapateiro e encarregado de solagem (fls. 40/42, 93/140 e 205/219), esteve exposta a agentes químicos acima dos limites legalmente admitidos, a exemplo do tolueno, sempre presente na cola de sapateiro, devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.0.3 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.3 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99. Ainda, nos interregnos de 01.12.1973 a 19.05.1974, 01.09.1974 a 20.11.1975, 02.01.1976 a 18.02.1977, 08.03.1977 a 07.11.1979, 03.12.1979 a 18.03.1985, 01.07.1985 a 07.02.1986, 17.02.1986 a 27.05.1986, 02.06.1986 a 11.04.1987, 05.05.1987 a 25.12.1990, 01.06.1991 a 07.12.1991, 15.03.1993 a 18.12.1993, 01.02.1994 a 19.05.1994, 01.07.1994 a 20.02.1997 e de 01.08.2007 a 05.12.2008, o requerente foi submetido a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (fls. 205/219), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
9. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 42 (quarenta e dois) anos, 07 (sete) meses e 21 (vinte e um) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 21.01.2014), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
10. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
13. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 21.01.2014), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
14. Remessa necessária não conhecida. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040070-54.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.040070-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE PINHEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS
No. ORIG.	:	00025667420148260407 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL. REGRA DE TRANSIÇÃO DA EC 20/1998. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE COMPROVADA. AGENTE QUÍMICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, consoante regra de transição da EC nº 20/1998, é assegurada desde que o segurado conte com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher, e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, e 25 (vinte e cinco), se mulher, bem como um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data de publicação da EC, faltaria para atingir o limite de 30 (trinta) anos. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
8. No caso dos autos, nos períodos de 26.05.1988 a 11.11.1988 e 22.06.1989 a 22.11.1989, a parte autora esteve exposta a hidrocarbonetos e a outros compostos de carbono (fls. 180/201), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79. Por sua vez, nos períodos de 02.01.1991 a 31.05.1991 e 02.08.1991 a 22.10.1991, na atividade de trabalhador rural no plantio e colheita de cana-de-açúcar (fls. 49/51) esteve exposta a insalubridade, devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, por enquadramento no código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64. Sobre o enquadramento do período acima indicado como especial, temos que a atividade rural desenvolvida na lavoura não é suficiente, por si mesma, para caracterizar a insalubridade. Entretanto, diferente se mostra a situação do trabalhador rural, com registro em CTPS, que executa as funções de corte/carpa de cana-de-açúcar. Isso porque, a forma como é realizado referido trabalho, com grande volume de produção, exigindo enorme produtividade do trabalhador, e alta exposição do segurado a agentes químicos, torna-o semelhante às atividades desenvolvidas no ramo agropecuário. Sendo assim, em face da exposição a agentes prejudiciais à saúde e à integridade física similares, necessária é a aplicação do mesmo regramento para ambos os setores (trabalhadores ocupados na agropecuária e cortadores de cana-de-açúcar). Nesta direção: AC Nº 0014928-19.2014.4.03.9999/SP, Relatoria Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 24/06/2014, DJ 30/07/2014.
9. Somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 33 (trinta e três) anos, 03 (três) meses e 07 (sete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 07.02.2012), insuficiente para a concessão do benefício. Todavia, a reunião dos requisitos para concessão do benefício, ocorrida após a entrada do requerimento administrativo, pode ser considerada como fato superveniente, desde que ocorridos até o momento da sentença, conforme artigo 493 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15). O artigo 623 da Instrução Normativa nº 45/2011 determina o mesmo procedimento. Assim, em consulta ao CNIS (cópia em anexo) é possível verificar que o segurado manteve vínculo laboral após o requerimento administrativo, tendo completado em 02.08.2012 o período de 33 (trinta e três) anos, 07 (sete) meses e 08 (oito) dias de contribuição necessário para obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição. Ademais, o segurado preencheu o requisito relativo à idade em 26.10.2013, bem como o período adicional de 40% do tempo que, na data de publicação da EC 20/1998, faltaria para atingir o limite de 30 (trinta) anos, consoante regra de transição estipulada.
10. O benefício é devido a partir do preenchimento dos requisitos.
11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
13. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, consoante regras de transição da EC 20/1998, a partir do preenchimento dos requisitos (26.10.2013), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
14. Remessa necessária tida por interposta e apelação parcialmente providas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa necessária tida por interposta e à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

	2013.61.83.007295-7/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	: JOAQUIM NUNES LOPES
ADVOGADO	: SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: JOAQUIM NUNES LOPES
ADVOGADO	: SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14º SSI- SP
No. ORIG.	: 00072959020134036183 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. REGULAR ENQUADRAMENTO NORMATIVO. AGENTES FÍSICOS E QUÍMICOS. "CONVERSÃO INVERSA". IMPOSSIBILIDADE. REQUERIMENTO POSTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

- A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
- Haja vista que no caso em tela o requerimento administrativo foi posterior à edição da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, inaplicável a conversão de atividade comum em especial nos períodos de 11.11.1980 a 17.04.1982, 01.12.1982 a 21.02.1983, 07.03.1983 a 25.06.1983, 06.07.1983 a 09.02.1984, 01.03.1984 a 22.08.1985, 04.09.1985 a 13.12.1985, 09.01.1986 a 16.10.1986, 01.04.1991 a 18.01.1993 e de 15.09.1993 a 21.02.1994.
- A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
- Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
- A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
- É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
- Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
- NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 03 (três) anos, 08 (oito) meses e 09 (nove) dias de tempo especial (fl. 40), sendo reconhecidos administrativamente os períodos de 06.10.1994 a 05.03.1997 e 06.03.1997 a 02.12.1998. Dessa forma, a controvérsia recai sobre a natureza do trabalho executado entre os interregnos de 11.12.1986 a 31.05.1988, 23.08.1988 a 17.10.1990, 03.12.1998 a 31.05.2005, 01.06.2005 a 30.06.2006, 01.07.2006 a 31.07.2009, 01.08.2009 a 02.06.2010 e de 01.03.2011 a 27.09.2012. Ocorre que, entre 11.12.1986 a 31.05.1988, a parte autora exerceu, no ramo da construção civil, a função de "armador" (fls. 51 e 72/73), que deve ser considerada especial, conforme enquadramento no código 2.3.3 do decreto 53.831/64. Por sua vez, nos períodos de 23.08.1988 a 17.10.1990, 03.12.1998 a 31.05.2005, 01.06.2005 a 30.06.2006, 01.07.2006 a 31.07.2009 e 01.08.2009 a 02.06.2010, o requerente esteve exposto a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (fls. 74/78), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Em relação ao interregno de 01.08.2009 a 02.06.2010, nota-se que, não obstante em tal período o nível de ruído detectado tenha sido de 84,68 dB(A), ou seja, inferior ao limite legal então vigente, sabe-se que existe uma certa margem de erro na medição, tendo em vista diversos fatores, como o tipo de aparelho utilizado e as circunstâncias ambientais específicas presentes no momento da medição, como a temperatura e a umidade. De fato, releva considerar, por exemplo, que a "International Electrotechnical Commission" (www.iec.ch), organização internacional que estabelece padrões de qualidade e requisitos para fins de certificação de tecnologias relacionadas a equipamentos elétricos e eletrônicos, editou a norma IEC 61672, que trata de aparelhos de medição de som, segundo a qual os medidores dos tipos "1" e "2", utilizados para medição de ruído ambiental, devem apresentar uma "margem de erro" ou "limite de tolerância", respectivamente **de 1 dB (A) e 1,4 dB (A)**. Nessas condições, o nível de ruído presente no ambiente de trabalho poderia ser, na verdade, **de até 86,18 dB** e, portanto, deve-se concluir pelo reconhecimento do tempo especial no referido período. Por fim, o período de 01.03.2011 a 27.09.2012, em que o autor desenvolveu o ofício de "auxiliar industrial", conforme laudo pericial apresentado às fls. 236/249, deve ser reconhecido como especial, nos moldes do código 1.0.18 do Decreto nº 3.048/99, uma vez que "[...] esteve sujeito a névoa de pó de vidro, resultando em sujeição a sílica nas operações realizadas nas britadeiras" (fl. 245).
- Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 20 (vinte) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de tempo especial, insuficientes para concessão da pleiteada transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão. Entretanto, com os novos períodos especiais ora reconhecidos, a parte autora alcança 36 (trinta e seis) anos, 06 (seis) meses e 10 (dez) dias de tempo de contribuição, na data do requerimento administrativo, o que necessariamente implica em alteração da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantada, observada a fórmula de cálculo do fator previdenciário.
- O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
- A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
- Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
- Condenado o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/142.313.765-2), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 29.07.2012), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
- Remessa necessária e apelação do INSS desprovidas. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, dar parcial provimento à apelação da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033558-55.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.033558-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP173705 YVES SANFELICE DIAS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: IZAIAS RIBEIRO DE SOUZA
ADVOGADO	: SP307426 PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI
No. ORIG.	: 15.00.00035-6 1 Vr MACATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. CORTADOR DE CANA-DE-AÇÚCAR. AGENTES FÍSICOS E QUÍMICOS. RUÍDO. TEMPO DE ATIVIDADES ESPECIAIS, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

- A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
- A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a tensão elétrica acima de 250 volts.
7. No caso dos autos, todos os períodos de trabalho requeridos na inicial são controversos (14.08.1978 a 14.03.1981, 17.03.1981 a 29.01.1982, 06.04.1982 a 23.02.1987 e 20.07.1987 a 31.03.1992, 01.04.1992 a 30.04.1994, 01.05.1994 a 30.09.1994, 01.10.1994 a 28.02.1998, 01.03.1998 a 30.11.1998, 01.12.1998 a 30.04.2002, 01.05.2002 a 28.02.2003, 03.05.2004 a 21.12.2004, 07.04.2005 a 05.12.2005, 22.03.2006 a 09.04.2009 e de 13.04.2009 a 01.02.2015), uma vez que o INSS, em sede administrativa, não reconheceu a especialidade de qualquer atividade exercida pelo autor. Em relação à possibilidade de enquadramento como especial, dos períodos laborados entre 14.08.1978 a 14.03.1981, 17.03.1981 a 29.01.1982, 06.04.1982 a 23.02.1987 e 20.07.1987 a 31.03.1992 (fl. 171), temos que a atividade rural desenvolvida na lavoura não é suficiente, por si mesma, para caracterizar a insalubridade. Entretanto, diferente se mostra a situação do trabalhador rural, com registro em CTPS, que executa as funções de corte/carpal de cana-de-açúcar. Isso porque, a forma como é realizado referido trabalho - com grande volume de produção -, exigindo enorme produtividade do trabalhador, e alta exposição do segurado a agentes físicos e químicos, torna-o semelhante às atividades desenvolvidas no ramo agropecuário. Sendo assim, em face da exposição a agentes prejudiciais à saúde e à integridade física similares, necessária é a aplicação do mesmo regramento para ambos os setores (trabalhadores ocupados na agropecuária e cortadores de cana-de-açúcar). Nesta direção: AC Nº 0014928-19.2014.4.03.9999/SP, Relatoria Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 24/06/2014, DJ 30/07/2014. Por sua vez, nos períodos 01.10.1994 a 28.02.1998, 01.03.1998 a 30.11.1998, 01.12.1998 a 30.04.2002, 01.05.2002 a 28.02.2003, 03.05.2004 a 21.12.2004, 07.04.2005 a 05.12.2005, 22.03.2006 a 09.04.2009 e de 13.04.2009 a 01.02.2015, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (fls. 174/178), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Ainda, finalizando, os períodos de 01.04.1992 a 30.04.1994 e 01.05.1994 a 30.09.1994 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos (fls. 172/173).
8. Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 31 (trinta e um) anos, 07 (sete) meses e 05 (cinco) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 01.02.2015).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 01.02.2015), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação do INSS desprovida. Recurso adesivo da parte autora provido. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, dar provimento ao recurso adesivo da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031331-02.2014.4.03.6301/SP

	2014.63.01.031331-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARCOS BRUNO COELHO
ADVOGADO	:	SP248524 KELI CRISTINA GOMES e outro(a)
No. ORIG.	:	00313310220144036301 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. MOTORISTA DE CAMINHÃO E MOTORISTA CARRETEIRO. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, nos períodos de 02.06.1980 a 08.09.1992 e 01.08.1995 a 05.03.1997, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (fls. 48/49 e 87/88), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79.
8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 07 (sete) meses e 05 (cinco) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 15.11.2012), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 15.11.2012), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005342-40.2013.4.03.6103/SP

	2013.61.03.005342-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	CARLOS ALBERTO MAMEDE
ADVOGADO	:	SP186603 RODRIGO VICENTE FERNANDEZ e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CARLOS ALBERTO MAMEDE
ADVOGADO	:	SP186603 RODRIGO VICENTE FERNANDEZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00053424020134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise das apelações.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise das apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002905-65.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.002905-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	CARLOS DOS SANTOS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP329554 GUILHERME GARCIA LOPES e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CARLOS DOS SANTOS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP329554 GUILHERME GARCIA LOPES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00029056520144036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. PINTOR DE AUTOS. ENQUADRAMENTO LEGAL E AGENTES QUÍMICOS. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Início de prova material corroborada por prova testemunhal enseja o reconhecimento da atividade de pintor de autos. Assim, ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade de pintor de autos, com o uso de pistola, no período de 14.07.1988 a 09.04.1998.
3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes químicos agressores à saúde.
8. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 28 (vinte e oito) anos e 17 (dezesete) dias (fls. 273/274), não tendo sido reconhecido qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controversia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todos os períodos pleiteados. Ocorre que, no período de 14.07.1988 a 10.12.1997, a parte autora, na atividade de pintor de autos, com o uso de pistola (fls. 67/101 e 285/294), esteve exposta a insalubridades, devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, por enquadramento no código 2.5.4 do Decreto nº 53.831/64. Também, no período de 01.03.2004 a 28.06.2013, a parte autora, na atividade de pintor de veículos, com o uso de pistola, esteve exposta a agentes químicos consistentes em tintas e solventes (fls. 14/15), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99. Ainda, finalizando, os períodos de 01.05.1982 a 17.05.1982, 18.05.1982 a 07.09.1986, 16.09.1986 a 28.04.1987, 10.06.1987 a 12.12.1987, 14.12.1987 a 30.06.1988, 11.12.1997 a 09.04.1998, 05.05.1998 a 13.12.2000, 01.06.2001 a 01.03.2002, 02.04.2002 a 03.10.2002, 21.10.2002 a 06.06.2003 e 18.12.2013 a 09.04.2014 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.
9. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 37 (trinta e sete) anos, 04 (quatro) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 09.04.2014).
10. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 09.04.2014).
11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
13. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 09.04.2014), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
14. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, dar parcial provimento à apelação da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00112 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0027418-05.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.027418-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP383206 TERENCE RICHARD BERTASSO

ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EDNA MARIZA BOZZOLA GUITARRARA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP307946 LEANDRO BOZZOLA GUITARRARA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IGARAPAVA SP
No. ORIG.	:	30009358820138260242 1 Vr IGARAPAVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. DENTISTA. AGENTE BIOLÓGICO. TEMPO DE ATIVIDADES ESPECIAIS, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 30 (trinta) anos, 09 (nove) meses e 12 (doze) dias (fl. 62) de tempo de contribuição, tendo sido reconhecida a especialidade dos períodos de 01.11.1975 a 31.12.1986 e 01.03.1987 a 28.04.1995. Portanto, a controvérsia instaurada nos autos versa sobre a natureza do trabalho desenvolvido pela autora entre 01.01.1986 a 28.02.1986 e 29.04.1995 a 30.09.2003. Ocorre que, nos períodos controversos acima citados, a parte autora, realizando trabalho como cirurgã-dentista, esteve exposta a agentes biológicos, em virtude de contato permanente com pacientes ou materiais infecto-contagiantes (fls. 506/510), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99. Ademais, a parte autora apresentou farta documentação relativa ao seu ofício, consubstanciada em: i) guia de recolhimento de contribuição anual ao Conselho Regional de Odontologia de São Paulo (CRO/SP - 30.12.2003; fl. 42); ii) certidão emitida pelo CRO/SP, indicando ser a requerente vinculada ao órgão profissional desde 1973 (fl. 43); iii) declarações de rendimentos (1981/1997; fls. 63/137); iv) fichas de diversos pacientes (1975/1995; fls. 138/168); v) cadastro nacional de informações sociais - CNIS (01.1985 a 12.1985, 02.1986 a 01.1987, 03.1987 a 01.1988, 03.1988 a 07.1993, 11.1993 a 06.2002, 08.2002 a 09.2003; fl. 179); vi) guias de recolhimentos de contribuições previdenciária (11.1975 a 03.2002; mídia digital de fl. 181); vii) carteira de identidade profissional e documentos relativos à profissão de dentista (1974/2003; fls. 184/198, 202/399 e 402/463).
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 27 (vinte e sete) anos e 11 (onze) meses de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito à parte autora transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 09.12.2003), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Remessa necessária e apelação desprovidas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa necessária e à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003833-23.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.003833-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELANTE	:	FRANCISCO DE ASSIS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP183583 MARCIO ANTONIO DA PAZ e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	FRANCISCO DE ASSIS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP183583 MARCIO ANTONIO DA PAZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00038332320164036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AGENTES FÍSICOS. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, no período de 11.04.1988 a 18.11.2003, a parte autora esteve exposta a calor acima dos limites de tolerância (fls. 66/72), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 1.1.1 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.1 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.4 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.4 do Decreto nº 3.048/99. Ressalte-se que no período de 11.04.1988 a 05.03.1997 também esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos, consoante código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 07 (sete) meses e 10 (dez) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 13.02.2015).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 13.02.2015), observada eventual prescrição.
13. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, dar parcial provimento à apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

00114 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000602-83.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.000602-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTTI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: VALDEVINO VEIGA DE PAULO
ADVOGADO	: SP152909 MARCOS AURELIO DE MATOS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP
No. ORIG.	: 10.00.00122-2 1 Vr TABAPUA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. TRATORISTA E MOTORISTA DE CAMINHÃO. ENQUADRAMENTO LEGAL. AGENTE FÍSICO RÚIDO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

5. É de considerar superiores a 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.

7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 29 (vinte e nove) anos, 11 (onze) meses e 24 (vinte e quatro) dias (fls. 40/42), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 09.09.1988 a 30.11.1992 e 09.03.1993 a 28.04.1995. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 01.08.1983 a 23.01.1984, 01.03.1984 a 15.04.1985, 21.05.1986 a 18.12.1986, 17.02.1987 a 30.11.1987, 18.01.1988 a 09.08.1988 e 29.04.1995 a 07.10.2010. Ocorre que, nos períodos de 01.08.1983 a 23.01.1984, 01.03.1984 a 15.04.1985, 21.05.1986 a 18.12.1986, 17.02.1987 a 30.11.1987, 18.01.1988 a 09.08.1988, 29.04.1995 a 10.12.1997 e 19.11.2003 a 07.10.2010, a parte autora, nas atividades de tratorista e motorista de caminhão, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (fls. 126/144), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, por enquadramento no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 até 10.12.1997, e conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Finalizando, os períodos de 09.04.1981 a 23.08.1981, 21.04.1982 a 10.07.1982, 01.10.1982 a 07.05.1983, 10.06.1983 a 20.06.1983, 10.06.1985 a 22.01.1986, 01.03.1986 a 11.05.1986, 19.08.1988 a 05.09.1988 e 11.12.1997 a 18.11.2003 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 02 (dois) meses e 11 (onze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 07.10.2010).

9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 07.10.2010).

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 07.10.2010), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

13. Remessa necessária e apelação parcialmente providas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037348-47.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.037348-9/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	: ROBERTO RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP282513 CAIO FABRICIO CAETANO SILVA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: ROBERTO RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP282513 CAIO FABRICIO CAETANO SILVA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00115085820128260248 1 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. SENTENÇA CONDICIONAL. NULIDADE. PROCESSO DEVIDAMENTE INSTRUÍDO. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AGENTES FÍSICOS, QUÍMICOS E BIOLÓGICOS. TEMPO DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

2. Dispõe o art. 492, parágrafo único, do novo CPC, que "a decisão deve ser certa, ainda que resolva relação jurídica condicional", reproduzindo quase integralmente o texto presente no parágrafo único do art. 460 do CPC/73: "a sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional". Ao analisar o dispositivo da sentença atacada, constata-se que a autarquia previdenciária foi condenada a implantar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional ou integral, se a parte autora preenchesse os requisitos legais para a sua concessão (fl. 545). Trata-se, pois, de sentença condicional proferida em sentido contrário ao texto normativo acima citado. Nesse sentido: *AgRg no REsp 1295494/BA, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 04/11/2014*. Sendo assim, razão assiste ao autor, devendo ser declarada a nulidade da sentença. Entretanto, tendo em vista que o feito encontra-se devidamente instruído e em condições de imediato julgamento, impõe-se a apreciação, por este Tribunal, da matéria discutida nos autos, nos moldes do artigo 1.013, §3º, inciso II, do novo CPC (correspondente ao artigo 515 do CPC/1973). De outro modo, a existência de matéria de fato a ser analisada não impede o julgamento, conforme já decidiu a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça (*EResp 874.507/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/06/2013, DJe 01/07/2013*).

3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais

favorável ao segurado.

5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
8. No caso dos autos, todos os períodos são controversos, uma vez que, em sede administrativa, não houve reconhecimento de qualquer período de trabalho como especial (fls. 518/519). Ocorre que, em relação aos períodos de 07.05.1984 a 30.09.2007 e 01.10.2007 a 12.09.2011, a parte autora esteve exposta a agentes físicos (unidade e radiação), químicos (monóxido de carbono, gás sulfídrico e metanos) e biológicos (esgoto *in natura*), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme códigos 1.1.3, 1.1.4, 1.2.11 e 1.3.1 do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.1.3, 1.2.10 e 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, códigos 1.0.19 e 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e códigos 1.0.19 e 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
9. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 27 (vinte e sete) anos, 04 (quatro) meses e 06 (seis) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 03.10.2011).
10. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
13. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 03.10.2011), observada eventual prescrição.
14. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, dar provimento à apelação da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007461-67.2015.4.03.6114/SP

	2015.61.14.007461-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELANTE	:	GENIVALDO TEIXEIRA CARLOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP136460B PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	GENIVALDO TEIXEIRA CARLOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP136460B PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00074616720154036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. OPERADOR DE ESTAMPARIA. AGENTE FÍSICO RÚIDO. CONVERSÃO INVERSA. IMPOSSIBILIDADE. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 37 (trinta e sete) anos e 02 (dois) meses (fls. 28 e 38/39), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 21.08.1989 a 10.12.1998. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 11.12.1998 a 19.03.2008, e a conversão inversa dos períodos comuns descritos na exordial. Ocorre que, no período 11.12.1998 a 07.02.2008, a parte autora, na atividade de operador de estampa, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (fls. 33/36), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Os demais períodos indicados na exordial devem ser contabilizados como tempo comum, posto que não comprovada a exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos. Com relação à conversão inversa, considerando que no caso em tela o requerimento administrativo foi posterior à edição da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, inaplicável a conversão de atividade comum em especial quanto aos períodos de 06.12.1973 a 31.03.1980, 16.05.1980 a 13.08.1980, 08.09.1980 a 08.06.1983 e 17.10.1983 a 02.05.1989.
8. Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 18 (dezoito) anos, 05 (cinco) meses e 17 (dezessete) dias de tempo especial, insuficientes para concessão da pleiteada transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão. Entretanto, com os novos períodos especiais ora reconhecidos, a parte autora alcança 40 (quarenta) anos, 09 (nove) meses e 29 (vinte e nove) dias de tempo de contribuição, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 19.03.2008), o que necessariamente implica em alteração da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantada, observada a fórmula de cálculo do fator previdenciário.
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 19.03.2008).
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Condenado o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/141.281.791-6), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 19.03.2008), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelações desprovidas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010530-94.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.010530-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

APELANTE	:	ADALBERTO SQUILLACI
ADVOGADO	:	SP179178 PAULO CÉSAR DREER e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ADALBERTO SQUILLACI
ADVOGADO	:	SP179178 PAULO CÉSAR DREER e outro(a)
No. ORIG.	:	00105309420154036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.

1. Os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise das apelações.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise das apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002242-03.2016.4.03.6126/SP

	2016.61.26.002242-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	MARCOS ANTONIO VIVEIROS
ADVOGADO	:	SP246919 ALEX FABIANO ALVES DA SILVA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARCOS ANTONIO VIVEIROS
ADVOGADO	:	SP246919 ALEX FABIANO ALVES DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00022420320164036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. OFICIAL FERRAMENTEIRO. AGENTE FÍSICO RUÍDO. VINTE E CINCO ANOS DE ATIVIDADES ESPECIAIS, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 35 (trinta e cinco) anos, 05 (cinco) meses e 24 (vinte e quatro) dias (fls. 50), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 02.02.1981 a 05.03.1997. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 06.03.1997 a 14.07.2009. Ocorre que, no período de 06.03.1997 a 14.07.2009, a parte autora, na atividade de oficial ferramenteiro, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (fls. 34/36), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
8. Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 28 (vinte e oito) anos, 05 (cinco) meses e 13 (treze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 18.02.2010).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 18.02.2010).
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 18.02.2010), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, dar provimento à apelação da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00119 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004399-55.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.004399-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SERGIO APARECIDO DOS REIS
ADVOGADO	:	SP173750 ELIZANDRA MARCIA DE SOUZA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00043995520154036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. VIGILANTE. PERICULOSIDADE. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO PERICULOSO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser

ilíquida é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos. Assim, não conheço da remessa necessária.

2. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a periculosidade.

8. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 05 (cinco) anos, 07 (sete) meses e 29 (vinte e nove) dias (fls. 25 e 88/90), tendo sido reconhecido como de natureza especial os períodos de 06.06.1989 a 01.09.1992 e 26.11.1992 a 28.04.1995. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 29.04.1995 a 25.10.1995, 25.11.1995 a 07.09.1996 e 02.09.1996 a 12.02.2015. Ocorre que, nos períodos de 29.04.1995 a 25.10.1995, 25.11.1995 a 07.09.1996 e 02.09.1996 a 27.01.2015, a parte autora, na atividade de vigilante, com porte de arma de fogo (fls. 72/73, 75/76 e 79/80), esteve exposta a periculosidade, devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, por enquadramento no código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64. Sobre a possibilidade do enquadramento da atividade de vigilante como perigosa, entendo que a periculosidade das funções de vigia/vigilante/guarda e afins é inerente à própria atividade, não sendo sequer essencial o uso de arma de fogo. Precedentes.

9. Somados todos os períodos especiais, excluídos os concomitantes, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 03 (três) meses e 29 (vinte e nove) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 12.02.2015).

10. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 12.02.2015).

11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

13. Reconhecimento o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 12.02.2015), observada eventual prescrição.

14. Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora desprovidos. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar conhecimento à remessa necessária, negar provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00120 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009927-89.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.009927-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP208438 PAULO FLORIANO FOGLIA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO BATISTA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP192598 JOAO RICARDO RODRIGUES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI-SP
No. ORIG.	:	00099278920134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente exerceu atividades campesinas nos períodos indicados na exordial, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da prova testemunhal.
2. A inexistência de prova testemunhal, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise da apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular a sentença, prejudicando a análise do mérito da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013967-40.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.013967-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	LUIS RAMOS DE SOUZA
ADVOGADO	:	PR034202 THAIS TAKAHASHI e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LUIS RAMOS DE SOUZA
ADVOGADO	:	PR034202 THAIS TAKAHASHI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00139674020134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. CORTADOR DE CANA-DE-AÇÚCAR. MOTORISTA DE ÔNIBUS E CAMINHÃO. REGULAR ENQUADRAMENTO NORMATIVO. AGENTES FÍSICOS. RUÍDO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida

pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

6. Eféctivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.

7. No caso dos autos, todos os períodos apontados pelo autor em sua peça inicial são controversos, tendo em vista que o INSS, quando do requerimento administrativo, não reconheceu a especialidade de qualquer período por ele laborado (fls. 37/38). Ocorre que, nos períodos de 25.05.1976 a 09.09.1981 e 04.05.1982 a 22.01.1984, a parte autora, exercendo a função de cortador de cana-de-açúcar (fls. 13 e 18/21), esteve exposta a insalubridade (condições climáticas adversas e exposição a herbicidas e inseticidas), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, por enquadramento nos códigos 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64. Sobre o enquadramento dos períodos acima indicados como especiais, temos que a atividade rural desenvolvida na lavoura não é suficiente, por si mesma, para caracterizar a insalubridade. Entretanto, diferente se mostra a situação do trabalhador rural, com registro em CTPS, que executa as funções de corte/carpa de cana-de-açúcar. Isso porque, a forma como é realizado referido trabalho, com grande volume de produção, exigindo enorme produtividade do trabalhador, e alta exposição do segurado a agentes químicos, torna-o semelhante às atividades desenvolvidas no ramo agropecuário. Sendo assim, em face da exposição a agentes prejudiciais à saúde e à integridade física similares, necessária é a aplicação do mesmo regramento para ambos os setores (trabalhadores ocupados na agropecuária e cortadores de cana-de-açúcar). Nesta direção: AC Nº 0014928-19.2014.4.03.9999/SP, Relatoria Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 24/06/2014, DJ 30/07/2014. Outrossim, nos períodos de 01.03.1986 a 07.11.1988, 12.03.1989 a 27.06.1990, 28.06.1990 a 25.09.1990, 14.05.1991 a 27.01.1992 e de 20.02.1992 a 28.04.1995, a parte autora, nas funções de motorista de caminhão e motorista de ônibus, esteve exposta a agentes insalubres (fls. 13/16 e 23/28), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e código 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79. Ainda, em relação aos períodos de 01.11.1996 a 15.03.2002 e de 19.11.2003 a 04.01.2006, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (fls. 29/31), sendo de rigor o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, de acordo com código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Por fim, os interregnos de 01.11.2002 a 18.11.2003, 01.06.2006 a 13.02.2007 e de 14.02.2007 a 24.11.2008 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos (fls. 30/36).

8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 42 (quarenta e dois) e 11 (onze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 23.09.2009), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 23.09.2009), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

13. Agravo retido não conhecido. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido, negar provimento à apelação do INSS, dar parcial provimento à apelação da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00122 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011273-80.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.011273-5/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	: JOSE DO CARMO DA SILVA
ADVOGADO	: SP152936 VIVIANI DE ALMEIDA GREGORINI e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ-SP
No. ORIG.	: 00112738020104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS COMPROVADA. AGENTE FÍSICO. RUIÍDO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. REQUISITOS LEGAIS NÃO CUMPRIDOS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL. IDADE MÍNIMA NÃO ATINGIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO. REAFIRMAÇÃO DA DER. POSSIBILIDADE. TRINTA E CINCO ANOS DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

7. Eféctivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.

8. No caso dos autos, todos os períodos são controversos, uma vez que o INSS não reconheceu a especialidade da atividade pleiteada, tampouco computou qualquer período de atividade rural. Ocorre que, no período de 24.05.1978 a 15.03.1984, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (fl. 52), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

9. Somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 33 (trinta e três) anos, 03 (três) meses e 16 (dezesseis) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 140.02.2004).

10. Em que pese ter completado o período adicional de 40% do tempo que, na data de publicação da EC 20/1998, faltaria para atingir o limite de 30 (trinta) anos, consoante regra de transição estipulada, o autor, na data do requerimento administrativo, não contava com a idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos de idade.

11. Todavia, a reunião dos requisitos para concessão do benefício, ocorrida após a entrada do requerimento administrativo, pode ser considerada como fato superveniente, desde que ocorridos até o momento da sentença, conforme artigo 493 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15). O artigo 623 da Instrução Normativa nº 45/2011 determina o mesmo procedimento. Assim, em consulta ao CNIS é possível verificar que o segurado manteve vínculos laborais durante todo o curso do processo em primeira instância, tendo completado em 31.01.2013 o período de 35 anos de contribuição necessários para obtenção do benefício pleiteado.

12. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

13. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

14. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

	2013.61.02.006942-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA MERLI RUAS
ADVOGADO	:	SP231317 LUCIANA MERLI RUAS e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00069420220134036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. DECLARAÇÕES DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EXPEDIDAS POR ÓRGÃOS PÚBLICOS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE NÃO AFASTADA. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, distingue-se da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo de serviço urbano. A atividade urbana efetivamente comprovada independe do recolhimento de contribuições previdenciárias, cujo ônus incumbe ao empregador.
3. No caso dos autos, observo que os períodos incontroversos acolhidos na via administrativa totalizam 09 (nove) anos, 04 (quatro) meses e 21 (vinte e um) dias (fl. 153) de tempo de contribuição comum, sendo reconhecidos os vínculos laborados entre 10.04.1978 a 30.12.1978, 07.02.2000 a 28.02.2001 e de 01.03.2001 a 31.10.2009. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba as atividades executadas entre 16.02.1981 a 21.12.1981, 22.12.1981 a 20.01.2000, 01.11.2009 a 31.03.2011 e de 01.04.2011 a 29.08.2013. De acordo com certidão de tempo de contribuição, expedida por órgão público vinculado ao Estado de São Paulo, a requerente laborou entre 18.06.1979 a 20.01.2000 (fls. 159/164), o que engloba o interregno de 22.12.1981 a 20.01.2000, sendo, pois, de rigor a sua contabilização para efeitos previdenciários. Ressalta-se que referido documento indica expressamente o seu aproveitamento junto ao INSS. Outrossim, declaração expedida pelo Departamento de Recursos Humanos do Município de Barrinha - SP (fl. 29) informa que a autora prestou serviços para o ente municipal entre 16.02.1981 a 21.12.1981, realizando contribuições ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS, motivo por que também deve ser reconhecido como tempo de contribuição. Em relação aos labores desenvolvidos entre 01.11.2009 a 31.03.2011 e de 01.04.2011 a 29.08.2013, constatado que ambos estão englobados no período de 07.09.2000 a 30.09.2013, sendo que este se encontra assinalado no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 63), em que a requerente esteve vinculada ao Município de Barrinha - SP. Dessa maneira, também se mostra adequada a sua soma aos demais períodos já reconhecidos. Finalmente, aponta-se que o próprio INSS, em momento posterior, após apresentação da declaração de fls. 159 e seguintes, concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (fl. 167).
4. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 30 (trinta e um) anos, 01 (um) mês e 06 (seis) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 12.11.2009; fl. 58).
5. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
7. Com relação aos honorários advocatícios, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que estes devem ser fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.
8. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 12.11.2009), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
9. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

	2013.63.01.000470-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	AUGUSTO JOSE PICOLO
ADVOGADO	:	SP194042 MARIA HELENA DE ALMEIDA SILVA e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00004706720134036301 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS COMPROVADA. ENQUADRAMENTO NORMATIVO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. REQUISITOS LEGAIS NÃO CUMPRIDOS À DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, em virtude de requerimento formulado na esfera administrativa, foram computados 29 (vinte e nove) anos e 08 (oito) dias de atividade comum. Sobreveio sentença de fls. 294/302, reconhecendo a especialidade dos trabalhos executados entre 01.08.1984 a 20.07.1990 e de 05.09.1990 a 18.07.1995, objetos de recurso do INSS. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial apenas dos interregnos acima citados. Ocorre que, nos períodos de 01.08.1984 a 20.07.1990 e de 05.09.1990 a 18.07.1995, a parte autora, exercendo as funções de soldador, esteve submetido a agentes prejudiciais à saúde e à integridade física, devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, por enquadramento no código 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64 e conforme código 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79.
8. Somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 30 (trinta) anos, 07 (sete) meses e 27 (vinte e sete) dias de tempo de contribuição até a data do primeiro requerimento administrativo (D.E.R. 24.06.2008; fl. 105), tempo insuficiente para a concessão do benefício pleiteado, considerando o acréscimo de 40% do tempo que, na data de publicação da EC 20/1998, faltaria para atingir o limite de 30 (trinta) anos, consoante regra de transição estipulada. Ademais, o segurado não preencheu o requisito relativo à idade, já que, à data do requerimento formulado na esfera administrativa, contava com 52 (cinquenta e dois) anos de idade.
9. Benefício indevido, uma vez que não cumpridos os requisitos legais à sua concessão, quando do primeiro requerimento administrativo (D.E.R. 24.06.2008; fl. 105).
10. Honorários advocatícios conforme fixados em sentença.
11. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00125 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004855-24.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.004855-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	FRANCISCO VALTER DE LIMA
ADVOGADO	:	SP293440 MARCOS ROBERTO FERREIRA DE SOUZA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	FRANCISCO VALTER DE LIMA
ADVOGADO	:	SP293440 MARCOS ROBERTO FERREIRA DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ-SP
No. ORIG.	:	00048552420134036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.

1. Os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise da remessa necessária e das apelações.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise da remessa necessária e das apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000975-69.2015.4.03.6113/SP

	2015.61.13.000975-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	SHIRLEY APARECIDA EUGENIO
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SHIRLEY APARECIDA EUGENIO
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00009756920154036113 3 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. SAPATEIRO. PESPONTADOR. AGENTES QUÍMICOS. TOLUENO E ACETONA. TEMPO DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalham sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. NO CASO DOS AUTOS, todos os períodos indicados na inicial são controversos (28.04.1980 a 26.09.1981, 29.09.1981 a 31.10.1984, 08.11.1984 a 04.01.1985, 09.01.1985 a 04.09.1985, 17.09.1985 a 07.07.1987, 01.10.1987 a 17.02.1988, 12.02.1988 a 15.02.1990, 19.04.1990 a 11.07.1990, 12.07.1990 a 26.11.1997, 01.10.2003 a 30.08.2004, 17.11.2004 a 15.01.2005, 01.03.2005 a 27.12.2006, 01.02.2007 a 10.12.2008, 21.09.2009 a 16.12.2009, 01.04.2010 a 03.04.2011, 15.08.2011 a 30.01.2013 e de 01.08.2013 a 13.06.2014), tendo em vista não ter o INSS reconhecido qualquer interregno de atividade especial. Ocorre que, nos períodos controversos, a parte autora, nas atividades de sapateiro e pespontador (fls. 47/92), esteve exposta a agentes químicos acima dos limites legalmente admitidos, a exemplo do tolueno, sempre presente na cola de sapateiro, devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.0.3 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.3 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99. Laudo Técnico Pericial, produzido pelo Sindicato dos Empregados nas Indústrias de Calçados de Franca, local em que a parte autora exerceu o seu ofício, constatou que as atividades executadas no setor de pesponto "[...] possuem natureza especial, observada a elevada exposição nociva aos agentes químicos tolueno e acetona, em níveis acima dos limites permitidos, sendo caracteriza a insalubridade [...]" (fl. 116).
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 05 (cinco) meses e 13 (treze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 13.06.2014).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 13.06.2014), observada eventual prescrição.
13. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, dar provimento à apelação da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001666-78.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.001666-7/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: VINICIUS CAMATA CANDELLO e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: EDUARDO ALMEIDA NORONHA
ADVOGADO	: SP144843 FABIO RODRIGO VIEIRA e outro(a)
No. ORIG.	: 00016667820134036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. JUSTIÇA DO TRABALHO. REPERCUSSÃO NO ÂMBITO PREVIDENCIÁRIO. AUMENTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXO NA RMI. REVISÃO DEVIDA.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. O reconhecimento do vínculo empregatício na Justiça trabalhista repercute no âmbito previdenciário, ainda que o INSS não tenha participado da lide laboral.
3. Também deve repercutir na esfera previdenciária o reconhecimento das verbas remuneratórias aptas a comporem os salários-contribuição utilizados como base de cálculo do benefício da parte autora.
4. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
5. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
6. Reconhecido o direito da parte autora à revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição.
7. Apelação do INSS desprovida. Recurso adesivo da parte autora provido. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, dar provimento ao recurso adesivo da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003721-82.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.003721-8/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	: VALDECI VAZ
ADVOGADO	: SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00037218220134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA AFASTADA. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. Em relação à decadência, é possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
2. Tendo em vista que o demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 31.10.2000 (fl. 09), com início de pagamento em 06.02.2003 (fl. 179), apenas liberado em 11.08.2005 (fl. 193), e que a presente ação foi ajuizada em 26.03.2013 (fl. 04), não há que se falar em decadência. Ademais, observa-se, ainda, a realização de pedido de revisão na seara administrativa em 11.07.2011 (fs. 201/202), suspendendo o prazo decadencial, que apenas volta a transcorrer após a resposta definitiva da Administração.
3. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
4. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
5. Apelação provida. Decadência afastada. Anulada a r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, para afastar a decadência e anular a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009376-39.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.009376-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: JOSE DOS ANJOS AMORIM
ADVOGADO	: SP340789 RAFAEL MARQUES ASSI e outro(a)
No. ORIG.	: 00093763920154036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. RUIDO. REGULAR ENQUADRAMENTO NORMATIVO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 30 (trinta) anos, 02 (dois) meses e 21 (vinte e um) dias (fl. 61), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 04.08.1996 a 31.08.1989 e 01.09.1989 a 27.10.1992. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 09.10.1996 a 03.03.2015. Ocorre que, nos períodos de 09.10.1996 a 05.03.1997, 19.11.2003 a 03.03.2015, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (fls. 47/49), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Ainda, entre 09.10.1996 a 10.12.1997, é possível reconhecer a sua especialidade por enquadramento normativo no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e código 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79, uma vez que a atividade de operador de empilhadeira é equiparada ao ofício de motorista de ônibus/caminhão. Ainda, finalizando, o período de 11.12.1997 a 18.11.2003 deve ser reconhecido como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.
8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 02 (dois) meses e 04 (quatro) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 17.03.2015), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 17.03.2015), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00130 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0039747-15.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.039747-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	APARECIDO SOARES
ADVOGADO	:	SP219556 GLEIZER MANZATTI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP
No. ORIG.	:	10025975720178260218 1 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AUMENTO DO TEMPO TOTAL DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXO NA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. AGENTE FÍSICO.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, nos períodos de 01.06.1983 a 30.04.1995 e 19.11.2003 a 10.02.2015, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (fls. 19/25), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
8. Somado todo o tempo de contribuição reconhecido, totaliza a parte autora 44 (quarenta e quatro) anos, 03 (três) meses e 05 (cinco) dias, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 10.02.2015), fazendo jus à pleiteada revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição.
9. A revisão do benefício é devida a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Condenado o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/155.580.651-9), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 10.02.2015), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Remessa necessária não conhecida. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009067-18.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.009067-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ADEVANI PEREIRA ALVES

ADVOGADO	:	SP236657 MARTA SANTOS SILVA PERIPATO e outro(a)
No. ORIG.	:	00090671820154036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AGENTE FÍSICO. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalham sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, nos períodos de 05.11.1987 a 08.08.1989 e 03.12.1998 a 31.12.2013, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (fls. 42/42v, 44/47 e 97/99), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 09 (nove) meses e 12 (doze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 28.04.2015).
9. O benefício é devido a partir da citação, sob pena de "reformatio in pejus".
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação (08.01.2016).
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003905-08.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.003905-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	BA025401 NATALIA SOARES PAIVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SEBASTIAO MAURICIO VALADAO
ADVOGADO	:	SP220671 LUCIANO FANTINATI
No. ORIG.	:	00051938220128260581 2 Vr SAO MANUEL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. APECIAÇÃO EQUITATIVA. PROPORCIONALIDADE.

1. A condenação em honorários sucumbenciais tem como fundamento o princípio da causalidade, segundo o qual deverá arcar com os custos do causídico e das despesas processuais a parte que, sem razão, der causa a instauração de processo judicial. Da análise dos autos, verifica-se que a presente lide foi originada por seguidos indeferimentos de pedidos na esfera administrativa, vindo o benefício a ser concedido, apenas, no curso da demanda. O INSS, reforçando sua contrariedade com a pretensão autoral, ainda se opõe ao mérito do processo em contestação de fls. 294/304v. Evidente, portanto, a resistência da autarquia previdenciária, razão por que a parte autora se viu obrigada a buscar tutela judicial.
2. Ao analisar o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza, a importância da causa, bem como o trabalho e o tempo exigido para o serviço do advogado, o magistrado de primeiro grau houve por bem fixar os honorários sucumbenciais no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), montante este que não se mostra desproporcional ou exagerado, tendo em vista a análise dos critérios elencados.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003934-58.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.003934-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	ANTONIO CARLOS RODRIGUES DE PAULA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP204334 MARCELO BASSI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANTONIO CARLOS RODRIGUES DE PAULA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP204334 MARCELO BASSI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	40018218820138260624 2 Vr TATUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE NÃO AFASTADA. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS COMPROVADA. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de

- contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. O registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* de que goza tal documento. Referida presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento aposto gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado. Assim, caberia ao Instituto-réu comprovar a falsidade das informações, por meio de prova robusta que demonstrasse a inexistência do vínculo empregatício anotado na Carteira de Trabalho, o que não se deu no caso em tela.
 3. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
 4. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
 5. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
 6. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
 7. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
 8. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
 9. No caso dos autos, não houve reconhecimento de qualquer período como sendo de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todo o interregno pleiteado. Ocorre que, nos períodos de 01.04.1978 a 15.06.1981 e 01.04.1986 a 17.10.1994, a parte autora, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (fls. 208/217), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
 10. Somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 43 (quarenta e três) anos, 08 (oito) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 05.04.2013).
 11. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
 12. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
 13. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
 14. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 05.04.2013), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
 15. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, dar provimento à apelação da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00134 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006890-54.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.006890-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARAIAS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO VIEIRA DOMINGUES CUSTODIO
ADVOGADO	:	SP284771 ROMULO FRANCISCO TORRES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP
No. ORIG.	:	00068905420134036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. TORNEIRO MECÂNICO. REGULAR ENQUADRAMENTO NORMATIVO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO MÍNIMO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, após revisão do procedimento administrativo, os períodos incontroversos passaram a totalizar 32 (trinta e dois) anos, 04 (quatro) meses e 28 (vinte e oito) dias de tempo de contribuição, sendo reconhecidos como especiais os interregnos de 21.06.1977 a 03.07.1977, 04.07.1977 a 08.02.1980, 14.04.1986 a 10.04.1989 e 01.06.1989 a 17.08.1992 (fls. 136/138). Portanto, em virtude da existência de recurso, apenas, do INSS, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento de atividade especial nos períodos de 10.03.1980 a 12.04.1984, 02.01.1985 a 27.03.1986 e 01.04.1993 a 28.04.1997. Ocorre que, nos períodos acima indicados, a parte autora, exercendo as funções de "torneiro mecânico" e "torneiro revólver", esteve exposta a agentes prejudiciais à saúde e à integridade físicas (fls. 83/84, 95, 169/171, 176 e 178), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme códigos 2.5.2 e 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64 e códigos 2.5.1 e 2.5.2 do Decreto nº 83.080/79.
8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 38 (trinta e oito) anos, 02 (dois) meses e 12 (doze) dias de tempo de contribuição até 17.01.2005, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
9. O benefício é devido a partir de sua suspensão indevida.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso e sobre as prestações vencidas nos períodos em que o benefício ficou suspenso desde as respectivas competências, e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora ao restabelecimento de sua aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 17.01.2005, observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Remessa necessária e apelação desprovidas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa necessária e à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00135 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002710-68.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.002710-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	ARLINDO ALVES CARNEIRO
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ARLINDO ALVES CARNEIRO
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1º SSJ-SP
No. ORIG.	:	00027106820084036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA. VALORES DEVIDOS ENTRE A DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E A DATA DO INÍCIO DO PAGAMENTO.

1. O benefício foi concedido a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 13.11.1997) e o pagamento se iniciou apenas em 02.10.2000 (fls. 23/26 e 336/350). Desse modo, é devido à parte autora o pagamento dos valores devidos a título do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição no interregno de 13.11.1997 a 01.10.2000.
2. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
3. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
4. Remessa necessária e apelações desprovidas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa necessária e às apelações e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003297-51.2014.4.03.6128/SP

	2014.61.28.003297-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	JOSE NUNES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP168143 HILDEBRANDO PINHEIRO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE NUNES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP168143 HILDEBRANDO PINHEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00032975120144036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise das apelações.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise das apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022095-19.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.022095-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	VALDIR ALVES RAMOS
ADVOGADO	:	SP306776 FABIANA LOPES PEREIRA KALLAS
No. ORIG.	:	10041490820148260624 3 Vr TATUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE PERÍODO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. TRABALHADOR RURAL. SENTENÇA "CITRA PETITA". ANULAÇÃO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. O MM. Juiz "a quo", ao proferir a sentença, apreciou tão somente o pleito referente ao reconhecimento do labor rural nos períodos anotados em CTPS, deixando de examinar o pedido de reconhecimento dos períodos de atividade rural exercidas em regime de economia familiar, proferindo, assim, sentença "citra petita". Desse modo, ante a omissão da sentença, de rigor sua anulação. Todavia, tendo em vista os princípios da celeridade e da economia processual, estando a causa madura, o Tribunal pode apreciar diretamente o pedido, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 1.013, § 3º, I, do novo Código de Processo Civil.
2. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Necessária, ainda, a comprovação da carência e qualidade de segurado.
3. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. O conjunto probatório coligido demonstrou a regular atividade rural exercida pela parte autora sem anotação em CTPS, bem como em relação aos vínculos empregatícios posteriores, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço exercido no período de 26.02.1975 a 10.05.1978, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
4. Quanto aos demais períodos registrados em CTPS, posteriores a 11.05.1978, o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que

restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável. Precedentes.

5. As anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamentos da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003. Desse modo, o registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade juris tantum de que goza tal documento. Referida presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento apostado gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado, o que não ocorre na hipótese dos autos.
6. Somados os períodos comuns (31 anos, 09 meses e 20 dias), ao período rural ora reconhecido (03 anos, 02 meses e 15 dias), totaliza a parte autora 35 anos e 05 dias, apurados até a data do requerimento administrativo (25.07.2014), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão. Nos termos do art. 142 da Lei n. 8.213/91, implementadas as condições para a obtenção da aposentadoria em 2014, são necessários 180 (cento e oitenta) meses de contribuição. No caso da parte autora, resta, portanto, cumprido tal requisito, uma vez que possui 381 (trezentos e oitenta e um) meses de contribuição, conforme as anotações em CTPS e CNIS.
7. Restaram cumpridos pela parte autora os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e da carência para a concessão do benefício almejado (art. 142 da Lei nº 8.213/91).
8. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R) ou, na sua ausência, a partir da data da citação.
9. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
10. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, §3º, §4º, II, e §11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
11. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo, observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
12. Remessa necessária provida para anular a sentença, julgar precedente o pedido e conceder o benefício previdenciário. Apelação do INSS desprovida e Recurso Adesivo da parte autora, parcialmente provido, para fixar o início do benefício a partir da data da D.E.R. (25.07.2014). Fixados os consectários legais, de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à remessa necessária, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008373-17.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.008373-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	SIDNEI AGUILERA
ADVOGADO	:	SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00083731720164036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise da apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008364-87.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.008364-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	ILDEU CARDOSO DE BRITO
ADVOGADO	:	SP177197 MARIA CRISTINA DEGASPAR PATTO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP305943 ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ILDEU CARDOSO DE BRITO
ADVOGADO	:	SP177197 MARIA CRISTINA DEGASPAR PATTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP305943 ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00083648720154036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RETIFICAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. VALORES EFETIVAMENTE PAGOS AO SEGURADO. AUMENTO DO TEMPO TOTAL DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXO NA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA PARCIALMENTE RECONHECIDA. ENCANADOR. AGENTE BIOLÓGICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Em caso de divergência entre os valores constantes, a título de salários-de-contribuição, no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e aqueles, de fato, recebidos pelo segurado, deverão prevalecer estes últimos, uma vez que representam "a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título" pelo empregador, destinados a retribuir o trabalho.
3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
7. Efeito exercício de atividades especiais comprovadas por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
8. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 33 (trinta e três) anos e 14 (quatorze) dias de tempo de contribuição comum (fls. 71/72). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas no período de 18.06.1985 a 16.04.2004. Ocorre que, nos períodos de 18.06.1985 a 22.01.1996 e 01.05.1998 a 16.04.2004, a

parte autora esteve exposta a agentes biológicos, em virtude de contato permanente com micro-organismos (fls.73/84, 85/108 e 122/123), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.1 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99. No que diz respeito ao período de 23.01.1996 a 30.04.1998, verifico que a parte autora desenvolveu a função de "chefe de grupo", apenas eventualmente exercendo as funções típicas de encanador (fl. 122). Além disso, relatório produzido pela Delegacia Regional do Trabalho no Estado de São Paulo, no ano de 1992, constatou não haver presença de agentes insalubres em referida atividade (fl. 80). Desse modo, o período laborado entre 23.01.1996 a 30.04.1996 deve ser considerado comum.

9. Somados todos os períodos comuns, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 39 (trinta e nove) anos, 07 (sete) meses e 27 (vinte e sete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

10. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

13. Condenado o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/141.028.564-0), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 11.05.2006), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

14. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, dar parcial provimento à apelação da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003689-88.2013.4.03.6301/SP

	2013.63.01.003689-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	CARMO MIGUEL MURENA
ADVOGADO	:	SP306076 MARCELO MARTINS RIZZO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PALOMA R COIMBRA DE SOUZA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRÁIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00036898820134036301 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. VÍNCULOS ANOTADOS NO CNIS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE NÃO AFASTADA PELO INSS. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INSUFICIENTE.

1. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, que atinjam o período de carência mínima de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais ou, no caso daqueles que ingressaram na Previdência Social até 24/07/1991, deve-se observar a tabela progressiva delineada no art. 142 da aludida norma. De outro modo, para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

2. Presunção *juris tantum* de veracidade dos registros constantes no CNIS, não elidida pelo INSS, devem ser considerados para efeitos de carência e tempo de contribuição.

3. Reconhecido como de efetivo tempo de contribuição o período de 05.1989 a 07.1989, que deverá ser computado para a concessão do benefício de aposentadoria.

4. Somados todos os períodos comuns anotados no CNIS, totaliza a parte autora 21 (vinte e um) anos, 02 (dois) meses e 01 (um) dia de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 21.10.2008), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

6. Honorários advocatícios fixados conforme sentença.

7. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004321-73.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.004321-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	JOSE CARLOS RUIZ
ADVOGADO	:	SP197086 GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRÁIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00096-0 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO RETIDO. NULIDADE DA SENTENÇA NÃO VERIFICADA. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS NÃO RECONHECIDA. PROFESSOR. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXTINÇÃO DA MODALIDADE PELA EC Nº 18/81. PROVENTO DE APOSENTADORIA NÃO PAGO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. A determinação de prova documental, por iniciativa do magistrado, além de não desrespeitar os princípios alegados pelo INSS, cumpriu importante função na busca pelo julgamento do mérito, possibilitando ampla dilação probatória (CPC/2015 - Art. 370). Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

3. No que diz respeito à aposentadoria do professor, a Constituição Federal dispõe, em seu artigo 201, parágrafos 7º e 8º, ser assegurada a aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da legislação de regência, para homens que completarem 35 anos de contribuição, e para as mulheres que completarem 30 anos de contribuição, sendo que para o professor e para a professora, dos ensinos infantil, fundamental e médio, o tempo exigido é reduzido em 5 anos. A mesma regra está presente no artigo 56 da Lei 8.213/1991. O regramento acima mantém a alteração realizada pela EC nº 18/81, a qual retirou a natureza especial da atividade de magistério, tornando-a espécie de aposentadoria por tempo de contribuição.

4. A aposentadoria do professor deixou de ser espécie de aposentadoria especial, para ser abrangida por regramento particular, específico, tomando-se modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, a qual requer tempo de recolhimento reduzido em relação a outras atividades comuns, e a comprovação do efetivo desempenho, de forma exclusiva, da função no ensino infantil, fundamental ou médio.

5. Os períodos laborados entre 01.03.1985 a 21.12.1985, 17.02.1986 a 11.03.1988, 01.04.1986 a 27.02.1992, 06.08.1986 a 02.12.1991, 17.02.1993 a 03.03.1998, 01.03.1996 a 30.04.2004, 01.03.1996 a

31.07.2006, 02.08.2001 a 13.03.2002, 01.11.2001 a 11.02.2003, 06.03.2003 a 25.02.2005 e 01.02.2005 a 09.10.2006 como professor, posteriores à promulgação da Emenda Constitucional nº 18, de 30 de junho de 1981, devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum.

6. A pretensão da parte autora, no que diz respeito ao pagamento dos proventos de aposentadoria relativa ao mês de maio de 2007, como bem assentou o Juízo de primeiro grau, encontra-se prescrita. Isso porque o ajuizamento da presente ação se deu apenas em 23.07.2013, não havendo recurso administrativo impugnando a referida matéria (fls. 134/136).

7. Agravo retido do INSS desprovido. Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo retido do INSS e à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00142 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0034636-84.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.034636-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA DAS DORES RODRIGUES LEAL
ADVOGADO	:	PR028512 CLAUDIO EVANDRO STEFANO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ROSANA SP
No. ORIG.	:	15.00.00142-4 1 Vr ROSANA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DESDE A DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO (D.E.R. 05.11.2011). REVISÃO DEVIDA.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Da análise dos autos, é possível constatar que o INSS, na data do primeiro requerimento administrativo formulado pela autora, reconheceu a existência de 25 (vinte e cinco) anos, 06 (seis) meses e 14 (catorze) dias de tempo de contribuição (fl. 65), não tendo computado o período de trabalho rural reconhecido judicialmente (fls. 36/42). Ocorre que o v. acórdão de fls. 36/40, transitado em julgado em 05.09.2011, data anterior ao primeiro requerimento administrativo (D.E.R. 05.11.2011; fls. 71/72), reconheceu à autora "[...] tempo de serviço rural no período de 01-12-1996 a 09-04-1979, correspondente a 12 anos, 4 meses e 9 dias." (fl. 38-A).
3. Somado o período reconhecido em sede administrativa com aquele averbado por sentença judicial, possuía a parte autora, quando do requerimento administrativo - apresentado ao INSS pela primeira vez em 05.11.2011 -, 37 (trinta e sete) anos, 10 (dez) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de contribuição, período superior àquele necessário para a aposentadoria pretendida. Ademais, também foi comprovado período de carência superior a 180 (cento e oitenta) meses de contribuição.
4. A revisão do benefício é devida a partir da data do primeiro requerimento administrativo (D.E.R. 05.11.2011).
5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
6. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
7. Condenado o INSS ao pagamento dos valores referentes ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde 05.11.2011 até a data de sua concessão administrativa (25.02.2013).
8. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00143 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001748-35.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.001748-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	ANTONIO MARQUES DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP159517 SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANTONIO MARQUES DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP159517 SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP
No. ORIG.	:	00017483520144036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. AUXILIAR DE MOTORISTA DE ÔNIBUS. "COBRADOR". REGULAR ENQUADRAMENTO NORMATIVO. RETIFICAÇÃO E INCLUSÃO DE SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO NO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO DO BENEFÍCIO. DIVERGÊNCIA ENTRE MEMÓRIA DE CÁLCULO APRESENTADA PELO INSS E HOLERITES. PREVALÊNCIA DOS VALORES EFETIVAMENTE PAGOS. DEVER DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS ATRIBUÍDO AO EMPREGADOR. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS ATRIBUÍDO AO INSS. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição à periculosidade.
8. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 35 (trinta e cinco) anos, 09 (nove) meses e 03 (três) dias (fls. 60/62), tendo sido reconhecidos como de natureza especial o período de 12.11.1993 a 25.04.1995. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 26.04.1995 a 10.12.1997. Ocorre que, nos períodos controversos, a parte autora, exercendo a função de auxiliar de motorista de ônibus - "cobrador" (fls. 49/50), esteve exposta a agentes insalubres, devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e código 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79. Em relação às competências de 01.1999 a 04.2002, 07.2002, 09.2002 a 04.2003, 06.2003 a 10.2003, 12.2003, 03.2004 a 09.2005 e 11.2005 a 12.2006, o INSS, conforme carta de concessão às fls. 36/37, utilizou valores inferiores aos que serviram de base para desconto da remuneração do requerente, deixando, ainda, de incluir alguns salários-de-contribuição no período básico de cálculo. De acordo com CTPS e holerites de fls. 79/108, 116/148 e 350, é possível verificar que, de fato, os seus salários-de-contribuição, nos períodos assinalados, foram superiores aos utilizados pelo INSS. Dessa forma, inexistindo prova em sentido contrário, aptas a infirmarem as anotações realizadas em CTPS, bem como os holerites emitidos pela empregadora do segurado, devem prevalecer os valores apontados nos documentos colacionados aos autos, sendo de rigor a retificação dos salários-de-contribuição - incluindo-se no período básico de cálculo as competências de 01.1999 a 04.2002, 07.2002, 09.2002 a 03.2003-, a fim de que seja apurada nova renda mensal inicial, tendo como base as quantias efetivamente pagas, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias. Diferentemente, as competências de 05.2002, 06.2002, 08.2002, 04.2003 e 10.2003 não poderão ser reconhecidas pelo piso salarial da categoria, previsto em convenção coletiva de trabalho, tendo em vista não retratar as particularidades da vida laboral do requerente nos interregnos referidos. Por ter a parte autora se baseado, apenas, no citado documento, deverão prevalecer os valores dos salários-de-contribuição apresentados pelo INSS, uma vez que impossível delimitar a efetiva remuneração paga ao segurado durante os períodos.
9. Sendo assim, somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 42 (quarenta e dois) anos, 10 (dez) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 19.01.2007), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
10. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 19.01.2007).
11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
13. Condenado o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/141.826.860-4), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 19.01.2007), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
14. Remessa necessária e apelação do INSS desprovidas. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, dar parcial provimento à apelação da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00144 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000795-08.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.000795-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	RICARDO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP200420 EDISON VANDER PORCINO DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP-1ª SSI-SP
Nº. ORIG.	:	00007950820134036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. OPERADOR DE TRATOR. OPERADOR DE ESCAVADEIRA. ENQUADRAMENTO LEGAL. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, nos períodos de 01.04.1984 a 11.06.1985, 13.10.1987 a 10.12.1987, 06.01.1988 a 04.08.1992 e 19.11.1992 a 28.04.1995, a parte autora, nas atividades de operador de trator e operador de escavadeira, esteve exposta a insalubridades (fls. 77/80), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e código 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79. Por sua vez, nos períodos de 01.07.1999 a 13.11.2007 e 01.04.2008 a 26.10.2011, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (fls. 81/82 e 84/85), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
8. É de se acrescentar que sendo o requerimento do benefício posterior à Lei nº 8.213/1991, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, como determinado o art. 70 do Decreto nº 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/2003.
9. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 06 (seis) meses e 24 (vinte e quatro) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 22.06.2012), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
10. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
13. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 22.06.2012), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
14. Remessa necessária e agravo retido não conhecidos. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa necessária e do agravo retido, negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00145 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010354-79.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.010354-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP371278 JOELSON JUNIOR BOLLOTTI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A)	:	MANOEL DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
No. ORIG.	:	00019888520158260081 3 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REGISTRO EM CTPS. ANOTAÇÕES NO CNIS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE NÃO AFASTADA. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. IDADE MÍNIMA AFASTADA. PROTEÇÃO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. O registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* de que goza tal documento. Referida presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento apostado gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado. Assim, caberia ao Instituto-réu comprovar a falsidade das informações, por meio de prova robusta que demonstrasse a inexistência do vínculo empregatício anotado na Carteira de Trabalho, o que não se deu no caso em tela.
3. A imposição pelo ordenamento jurídico de idade mínima para o início de atividade laborativa sempre buscou a proteção dos mais jovens, uma vez que ainda não preparados para o ingresso no mercado de trabalho. Entretanto, não se pode olvidar que a realidade no campo, muitas vezes, impunha a crianças menores de 12 (doze) anos o exercício dos duros trabalhos rurais. Desta forma, sendo ineficaz a legislação à época, não atingindo o objetivo almejado, desconsiderar o trabalho exercido antes do termo fixado constitucionalmente, para concessão de benefício previdenciário, seria penalizá-los de forma dupla.
4. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
5. Somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 24 (vinte e quatro) anos, 05 (cinco) meses e 12 (doze) dias de tempo de contribuição em 15.12.1998 e 25 (vinte e cinco) anos e 28 (vinte e oito) dias de tempo de contribuição em 26.11.1999, insuficientes para a concessão do benefício pleiteado. Ocorre que, na data da citação do INSS (18.05.2015; fl. 43), o requerente perfazia o tempo total de 37 (trinta e sete) anos, 09 (nove) meses e 03 (três) dias de tempo de contribuição, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
6. O benefício é devido a partir da data da citação.
7. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
8. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
9. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da citação (18.05.2015), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
10. Apelação do INSS desprovida. Recurso adesivo da parte autora provido. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, dar provimento ao recurso adesivo da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00146 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026612-67.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.026612-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
APELADO(A)	:	FRANCISCO DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP198734 EUNICE GOMES
No. ORIG.	:	15.00.00190-3 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE COMPROVADA. ENQUADRAMENTO NORMATIVO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
8. No caso dos autos, em virtude de requerimento formulado na esfera administrativa, foram computados 32 (trinta e dois) anos e 14 (quatorze) dias, sendo reconhecido como de atividade especial os períodos de 01.04.1986 a 05.09.1986 e de 01.07.1987 a 07.04.1992. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial apenas do interregno laborado pelo autor entre 03.01.1995 a 28.01.2004. Ocorre que, no período de 03.01.1995 a 10.12.1997, a parte autora, exercendo a função de auxiliar de serviços gerais em frigorífico (fl. 29), esteve submetido a agentes prejudiciais à saúde e à integridade física, devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, por enquadramento nos códigos 1.1.2 e 1.3.1 do Decreto nº 53.831/64 e conforme códigos 1.1.2 e 1.3.1 do Decreto nº 83.080/79. Por outro lado, não é possível o reconhecimento de atividade especial por enquadramento normativo no interregno de 11.12.1997 a 28.01.2004, sendo necessário comprovar a exposição aos agentes nocivos, mediante Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) e/ou laudos técnicos. Não se desincumbindo o autor do ônus probatório dos fatos constitutivos do seu direito, tal intervalo de trabalho deve ser considerado comum.
9. Somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 38 (trinta e oito) anos, 07 (sete) meses e 04 (quatro) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 15.04.2015).
10. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
13. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 15.04.2015), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
14. Remessa necessária, tida por interposta, e apelação parcialmente providas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00147 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009663-72.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.009663-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	FRANCISCO JOSIEL ALVES ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP-1ª SSI-SP
No. ORIG.	:	00096637220134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.

- Os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
- A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
- Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
- Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise da apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00148 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010419-47.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.010419-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	JESUITO SOUSA CERQUEIRA
ADVOGADO	:	SP303450A JUSCELINO FERNANDES DE CASTRO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP377019B PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JESUITO SOUSA CERQUEIRA
ADVOGADO	:	SP303450A JUSCELINO FERNANDES DE CASTRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP377019B PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00104194720144036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. LIXADOR. AGENTE FÍSICO. RUIDO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

- A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
- A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
- Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
- A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
- É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
- Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
- No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 21 (vinte e um) anos, 11 (onze) meses e 27 (vinte e sete) dias (fl. 126) de tempo comum. Em razão de o recurso da parte autora se limitar ao reconhecimento do período de 01.02.1993 a 08.03.2007, laborado junto à "INCOMEPE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE EXPORTAÇÃO E IMPORTAÇÃO DE MATERIAIS CIRÚRGICOS LTDA", como sendo de atividade especial, deixou de conhecer a sentença nas demais partes que lhe foram desfavoráveis, uma vez que não impugnadas. De outro lado, não sendo o caso de remessa necessária, verifico que INSS interpôs recurso apenas do reconhecimento do período de 29.08.1984 a 05.08.1991. Desse modo, a controvérsia versa apenas sobre a natureza dos trabalhos realizados pela parte autora nos períodos de 29.08.1984 a 05.08.1991 e de 01.02.1993 a 08.03.2007. Ocorre que, nos períodos de 29.08.1984 a 05.08.1991 e de 01.02.1993 a 08.03.2007, a parte autora, na função de lixador, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (fls. 30/33), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
- Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 08 (oito) meses e 05 (cinco) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 07.12.2012), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
- O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
- A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
- Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
- Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 07.12.2012), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
- Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, dar provimento à apelação da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00149 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006656-77.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.006656-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	JOSE NILTON LOPES
ADVOGADO	:	SP231498 BRENO BORGES DE CAMARGO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE NILTON LOPES
ADVOGADO	:	SP231498 BRENO BORGES DE CAMARGO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP-1ª SSJ-SP
No. ORIG.	:	00066567720104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL. ATIVIDADE URBANA. REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE NÃO AFASTADA. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADAS RECONHECIDA. AGENTE FÍSICO. RÚIDO. TEMPO DE ATIVIDADES ESPECIAIS, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. O registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* de que goza tal documento. Referida presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento aposto gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado.
3. Assim, caberia ao Instituto-réu comprovar a falsidade das informações, por meio de prova robusta que demonstrasse a inexistência do vínculo empregatício anotado na Carteira de Trabalho. Tal prova não foi, contudo, produzida pela autarquia previdenciária. Portanto, considerando que a presunção *juris tantum* de veracidade dos registros constantes em CTPS e nos depósitos fundiários, não foi, em nenhum momento, elidida pelo INSS, reconheço como efetivo tempo de contribuição os períodos de 26.03.1973 a 05.07.1973, 05.07.1973 a 31.10.1973, 10.04.1974 a 10.05.1974 e 06.03.1997 a 17.06.1998 (fs. 62/68, 228 e 248), que deverão ser computados para a concessão do benefício de aposentadoria.
4. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
5. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
6. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
7. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
8. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
9. Em relação aos períodos laborados nos interregnos de 25.03.1982 a 31.10.1983, 01.11.1983 a 15.07.1987, 16.03.1987 a 28.02.1993 e de 01.03.1993 a 05.03.1997, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (fs. 29/40), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
10. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 31 (trinta e um) anos, 08 (oito) meses e 13 (treze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 08.06.2000), e 30 (trinta) anos, 02 (dois) meses e 20 (vinte) dias até 15.12.1998, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
11. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
12. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
13. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
14. Remessa necessária e apelação do INSS desprovidas. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, dar parcial provimento à apelação da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00150 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019442-44.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.019442-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	VALDECI JOSE DE AZEVEDO
ADVOGADO	:	SP129369 PAULO TOSHIO OKADO
No. ORIG.	:	00009171020148260396 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA COMPROVADA. MOTORISTA DE CAMINHÃO. ENQUADRAMENTO LEGAL E AGENTE FÍSICO RÚIDO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. O pedido formulado na exordial foi de reconhecimento dos períodos de 03.06.1985 a 16.05.1987, 01.07.1987 a 03.12.1987, 19.02.1988 a 10.03.1988, 10.06.1988 a 21.11.1988 e 08.03.1989 a 14.05.1990 como sendo de natureza especial (fs. 11). Não obstante, o Juízo de 1º Grau reconheceu também os períodos posteriores à data requerida. Deve a sentença, portanto, ser restringida aos limites do pedido.
2. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
3. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
4. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
5. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
6. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
7. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
8. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
9. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 22 (vinte e dois) anos e 03 (três) dias (fs. 125/126), não tendo sido reconhecido qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todos os períodos pleiteados. Ocorre que, nos períodos de 03.06.1985 a 16.05.1987, 01.07.1987 a 03.12.1987, 19.02.1988 a 10.03.1988, 10.06.1988 a 21.11.1988 e 08.03.1989 a 14.05.1990, a parte autora, na atividade de motorista de caminhão, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (fs. 181/211), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, por enquadramento no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Ainda, finalizando, os períodos de 16.08.1983 a 03.09.1983, 04.06.1990 a 06.10.2000, 18.04.2005 a 20.11.2010 e 01.07.2011 a 11.06.2013 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.
10. Sendo assim, somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 06 (seis) meses e 17 (dezesete) dias de tempo

de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 11.06.2013).

11. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 11.06.2013).

12. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

13. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

14. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 11.06.2013), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

15. Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora desprovido. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, negar provimento ao recurso adesivo da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO

Desembargador Federal

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011970-05.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.011970-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	ELCIO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP202142 LUCAS RAMOS TUBINO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ELCIO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP202142 LUCAS RAMOS TUBINO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00119700520144036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. MECÂNICO, CONTROLADOR DE QUALIDADE DE PRODUÇÃO, INSPEÇÃO DE QUALIDADE DE ESTAMPARIA, SOLDADOR E LÍDER DE PRODUÇÃO. AGENTES FÍSICOS E QUÍMICOS. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalham sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos e químicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.

7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 27 (vinte e sete) anos, 09 (nove) meses e 12 (doze) dias (fls. 55 e 61), não tendo sido reconhecido qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todos os períodos pleiteados. Ocorre que, no período de 01.02.1989 a 15.05.2014, a parte autora, nas atividades de mecânico, controlador de qualidade de produção, inspetor de qualidade de estamparia, soldador e líder de produção, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos, bem como a agentes químicos consistentes em fumos metálicos (fls. 38/39, 41/44 e 156/158), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme códigos 1.1.6 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.1.5 e 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, códigos 2.0.1 e 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e códigos 2.0.1 e 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Em relação ao período de 01.04.2001 a 18.11.2003, em que a parte autora esteve exposta a ruído de 88,6 dB(A) anoto que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP 1.398.260/PR, fixou o entendimento segundo o qual o limite de tolerância do agente nocivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 (90 dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85 dB. Entretanto, nota-se que, não obstante em tal período o nível de ruído detectado tenha sido de 88,6 dB(A), ou seja, inferior ao limite legal então vigente, sabe-se que existe uma certa margem de erro na medição, tendo em vista diversos fatores, como o tipo de aparelho utilizado e as circunstâncias ambientais específicas presentes no momento da medição, como a temperatura e a umidade. De fato, releva considerar, por exemplo, que a "International Electrotechnical Commission" (www.iec.ch), organização internacional que estabelece padrões de qualidade e requisitos para fins de certificação de tecnologias relacionadas a equipamentos elétricos e eletrônicos, editou a norma IEC 61672, que trata de aparelhos de medição de som, segundo a qual os medidores dos tipos "1" e "2", utilizados para medição de ruído ambiental, devem apresentar uma "margem de erro" ou "limite de tolerância", respectivamente de 1 dB (A) e 1,4 dB (A). Nessas condições, o nível de ruído presente no ambiente de trabalho poderia ser, na verdade, de até 90,0 dB e, portanto, deve-se concluir pelo reconhecimento do tempo especial no período de 01.04.2001 a 18.11.2003 também pela exposição a ruídos acima dos limites legalmente estabelecidos. Com relação à conversão inversa, considerando que no caso em tela o requerimento administrativo foi posterior à edição da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, inaplicável a conversão de atividade comum em especial quanto ao período de 04.08.1986 a 31.01.1989.

8. Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 03 (três) meses e 15 (quinze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 15.05.2014).

9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 15.05.2014).

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 15.05.2014), observada eventual prescrição.

13. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, dar parcial provimento à apelação da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO

Desembargador Federal

00152 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007153-45.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.007153-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MANOEL ANTONIO RIBEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP135509 JOSE VALDIR MARTELLI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2ª VARA DE ITAPOLIS SP
No. ORIG.	:	00011045920158260274 2 Vr ITAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODOS NÃO ASSINALADOS NO CNIS. VÍNCULOS REGISTRADOS EM CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE NÃO AFASTADA. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
3. As anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.048/99 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729/03. Assim, caberia ao Instituto-réu comprovar a falsidade das informações, por meio de prova robusta que demonstrasse a inexistência do vínculo empregatício anotado na Carteira de Trabalho. Tal prova não foi, contudo, produzida pela autarquia previdenciária. Portanto, considerando que a presunção *juris tantum* de veracidade da anotação constante em CTPS não foi, em nenhum momento, elidida pelo INSS, devem ser reconhecidos como efetivo tempo de contribuição os períodos de 07.01.1976 a 31.08.1976, 01.06.1977 a 14.09.1989, 01.01.1994 a 05.01.1995 e 01.02.2014 a 24.02.2014 (fls. 50/51), que deverão ser computados para a concessão do benefício.
4. Somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 06 (seis) meses e 07 (sete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 24.02.2014).
5. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
8. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 24.02.2014), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
9. Remessa necessária não conhecida. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00153 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009529-26.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.009529-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: APARECIDO LANSARINI
ADVOGADO	: SP254320 JULIANA RODRIGUES MAFUD DOS SANTOS e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP
No. ORIG.	: 00095292620154036102 7 Vr RIBEIRÃO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL PARA INTEGRAL. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. REGULAR ENQUADRAMENTO NORMATIVO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, consoante regra de transição da EC nº 20/1998, é assegurada desde que o segurado conte com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher, e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, e 25 (vinte e cinco), se mulher, bem como um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data de publicação da EC, faltaria para atingir o limite de 30 (trinta) anos. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. O pedido de revisão do benefício previdenciário efetuado na esfera administrativa em 23.12.2002 (fl. 147) suspendeu o prazo de decadência, o qual voltou a fluir apenas em 15.12.2009, data da resposta do indeferimento do pleito revisional (fl. 153). Desse modo, não há que se falar em decadência.
3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
8. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 33 (trinta e três) anos, 09 (nove) meses e 27 (vinte e sete) dias (fls. 131/137), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 01.11.1975 a 16.03.1976, 09.10.1976 a 08.01.1977, 06.09.1977 a 15.12.1977, 19.12.1977 a 15.04.1978, 02.05.1980 a 31.10.1980, 03.11.1980 a 31.03.1981, 01.04.1981 a 23.09.1981, 01.10.1981 a 15.04.1982, 03.05.1982 a 23.10.1982, 03.11.1982 a 31.03.1983, 25.04.1983 a 30.11.1983, 01.12.1983 a 31.03.1984, 01.12.1983 a 31.03.1984, 23.04.1984 a 14.11.1984, 19.11.1984 a 13.04.1985, 02.05.1985 a 31.10.1985, 11.11.1985 a 15.05.1986, 27.05.1986 a 29.11.1986, 02.03.1987 a 11.10.1989, 18.10.1989 a 30.03.1991 e de 18.04.1991 a 28.04.1995. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 26.07.1969 a 22.10.1969, 03.11.1969 a 18.04.1970, 01.07.1970 a 30.09.1970, 16.11.1970 a 17.12.1970, 16.01.1971 a 27.02.1971, 10.05.1971 a 11.01.1972, 16.01.1972 a 30.03.1972, 02.05.1972 a 30.11.1972, 01.12.1972 a 28.02.1973, 05.04.1973 a 15.12.1973, 16.12.1973 a 31.03.1974, 02.05.1974 a 20.05.1974, 16.07.1974 a 06.08.1974, 01.03.1977 a 03.03.1977, 17.03.1977 a 03.05.1977, 05.05.1978 a 19.06.1978, 01.08.1978 a 15.12.1978, 02.02.1979 a 02.05.1979, 01.05.1979 a 14.01.1980, 02.01.1980 a 31.03.1980, 02.03.1987 a 11.10.1989 e de 29.04.1995 a 23.12.2001. Em relação à possibilidade do enquadramento como especial, dos períodos laborados entre 26.07.1969 a 22.10.1969, 03.11.1969 a 18.04.1970, 01.07.1970 a 30.09.1970, 16.11.1970 a 17.12.1970, 16.01.1971 a 27.02.1971, 10.05.1971 a 11.01.1972, 16.01.1972 a 30.03.1972, 02.05.1972 a 30.11.1972, 01.12.1972 a 28.02.1973, 05.04.1973 a 15.12.1973, 16.12.1973 a 31.03.1974, 02.05.1974 a 20.05.1974, 16.07.1974 a 06.08.1974 e de 15.01.1980 a 31.03.1980 (fls. 60/67), temos que a atividade rural desenvolvida na lavoura não é suficiente, por si mesma, para caracterizar a insalubridade. Entretanto, diferente se mostra a situação do trabalhador rural, com registro em CTPS, que executa as funções de corte/carpa de cana-de-açúcar. Isso porque, a forma como é realizado referido trabalho - com grande volume de produção -, exigindo enorme produtividade do trabalhador, e alta exposição do segurado a agentes físicos e químicos, torna-o semelhante às atividades desenvolvidas no ramo agropecuário. Sendo assim, em face da exposição a agentes prejudiciais à saúde e à integridade física similares, necessária é a aplicação do mesmo regramento para ambos os setores (trabalhadores ocupados na agropecuária e cortadores de cana-de-açúcar). Nesta direção: AC Nº 0014928-19.2014.4.03.9999/SP, Relatoria Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 24/06/2014, DJ 30/07/2014. Outrossim, nos períodos de 05.05.1978 a 19.06.1978, 01.08.1978 a 15.12.1978, 02.02.1979 a 02.05.1979, 10.05.1979 a 14.01.1980, 02.03.1987 a 11.10.1989 e de 29.04.1995 a 05.03.1997, a parte autora, nas funções de motorista de ônibus e caminhão, esteve exposta a agentes prejudiciais à saúde (fls. 45/47, 75/76 e 161), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e código 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79.
9. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 04 (quatro) meses e 08 (oito) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 23.07.2001), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
10. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
13. Reconhecido o direito da parte autora transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional atualmente implantado em aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 23.07.2001), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
14. Remessa necessária e apelação desprovidas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa necessária e à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00154 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005499-04.2014.4.03.6321/SP

	2014.63.21.005499-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	BENEDITO FRANCISCO DE SOUSA
ADVOGADO	:	SP308478 AMILTON ALVES DE OLIVEIRA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	BENEDITO FRANCISCO DE SOUSA
ADVOGADO	:	SP308478 AMILTON ALVES DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00054990420144036321 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise das apelações.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise das apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00155 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013356-64.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.013356-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	EDNA MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP210567 DANIEL NOGUEIRA ALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00133566420134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise da apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00156 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027986-84.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.027986-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	EDSON JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP272816 ANA MARIA FRIAS PENHARBEL
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	16.00.00179-4 1 Vr PIEDADE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise da apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00157 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020872-46.2007.4.03.9999/SP

	2007.03.99.020872-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	QUITERIA GENEROZA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
	:	SP188752 LARISSA BORETTI MORESSI
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	05.00.00019-8 1 Vr BARRA BONITA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADO CIVILMENTE INCAPAZ. LEVANTAMENTO DE VALORES ATRASADOS PELA REPRESENTANTE LEGAL. POSSIBILIDADE. 1. Nos termos do artigo 110, da Lei nº 8.213/91, o benefício devido ao segurado ou dependente civilmente incapaz será feito ao cônjuge, pai, mãe, tutor ou curador.

2. Não havendo indícios de qualquer conflito de interesses entre a segurada incapaz e sua representante legal, bem como considerando o caráter alimentar da verba em discussão, de rigor a reforma da r. sentença recorrida, permitindo-se o levantamento da quantia depositada.

3. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00158 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018381-51.2016.4.03.9999/SP

		2016.03.99.018381-0/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	DARLI APARECIDA DE OLIVEIRA CRUZ
ADVOGADO	:	SP232981 FRANCINE CARBONARI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP239930 RODRIGO RIBEIRO D AQUÍ
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	DARLI APARECIDA DE OLIVEIRA CRUZ
ADVOGADO	:	SP232981 FRANCINE CARBONARI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP239930 RODRIGO RIBEIRO D AQUÍ
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00021366920148260263 1 Vr ITAL/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXCESSO DE EXECUÇÃO CONFIGURADO EM PARTE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA. TERMO FINAL DAS PARCELAS EM ATRASO. TAXA DE JUROS. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. MODIFICAÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE EMBARGADA PREJUDICADA.

1. O título executivo judicial ordenou a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 20.05.2009, bem como o pagamento dos valores em atraso, de uma só vez, incidindo para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, além de honorários advocatícios.

2. Um dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença é o afastamento da atividade laborativa, sendo vedado o recebimento conjunto de salário com prestação decorrente da concessão de benefício por incapacidade laborativa total parcial ou permanente, nos termos dos artigos 46 e 60, da Lei 8.213/91.

3. O INSS não comprovou que a parte embargada exerceu atividade remunerada no período indicado, pois o recolhimento de contribuição previdenciária pelo próprio segurado, na qualidade de contribuinte individual, por si só, não presume o exercício de atividade laborativa remunerada, ou seja, demonstra apenas a sua necessidade em manter a qualidade de segurado. Precedente desta Corte.

4. Observa-se que a parte embargada concordou com o embargante, em sede de impugnação, em relação ao valor devido na competência de agosto de 2012 e a taxa de juros, na medida em que apresentou conta retificada quanto a estes pontos.

5. De outro lado, consoante o entendimento jurisprudencial do STJ e desta Turma, no cálculo do valor exequendo, será observado o índice de correção monetária expressamente fixado no título executivo judicial, tendo em vista a imutabilidade da coisa julgada.

6. Nesse contexto, a execução deverá prosseguir conforme o cálculo do embargante, que deverá ser retificado apenas para a inclusão das parcelas vencidas no período compreendido entre outubro de 2010 a junho de 20115.

7. Condenação de ambas as partes ao pagamento de honorários advocatícios tendo em vista a sucumbência recíproca, restando prejudicada a apelação da parte embargada que buscava a majoração dos honorários fixados na r. sentença recorrida.

8. Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte embargada prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e julgar prejudicada a apelação da parte embargada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 26579/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008930-89.2012.4.03.6103/SP

		2012.61.03.008930-2/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	FRANCINALDO TEIXEIRA CARDOSO
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
	:	MG076258 JOAO ROBERTO DE TOLEDO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00089308920124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que não são devidos honorários advocatícios à Defensoria Pública quando ela atua contra pessoa jurídica de direito público que integra a mesma Fazenda Pública.
2. Tendo o autor sido representado judicialmente pela Defensoria Pública da União, indevida a condenação em honorários advocatícios.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030341-67.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.030341-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	CENES GOMES OLIVEIRA OTAVIO
ADVOGADO	:	SP122246 ADELICIO CARLOS MIOLA
	:	SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10050365220168260161 3 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. JUSTIÇA ESTADUAL. COMPETÊNCIA DELEGADA.

1. A cidade de Diadema/SP, onde reside a parte autora, não é sede de vara federal nem tampouco de juizado especial federal, de forma que se aplica ao caso a regra insculpida no Art. 109, § 3º, da Constituição da República, que faculta à autoria ajuizar a demanda em face do INSS tanto na Justiça Federal quanto na Justiça Estadual, a seu critério.
2. À parte autora é permitido ajuizar a ação previdenciária na justiça comum estadual de seu domicílio se inexistir vara federal e juizado especial federal naquela comarca.
3. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041599-11.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.041599-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ANA ROSA FELIX DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP194142 GEANDRA CRISTINA ALVES PEREIRA
No. ORIG.	:	00021920520148260651 1 Vr VALPARAISO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADORA RURAL SEM REGISTRO. PROVA MATERIAL. PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO.

1. Ao trabalhador rural é expressamente garantido o direito à percepção de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, por período equivalente ao da carência exigida por lei (Art. 39 c/c Art. 26, III, ambos da Lei 8.213/91), sendo desnecessária, portanto, a comprovação dos recolhimentos ao RGPS, bastando o efetivo exercício da atividade campesina por tempo equivalente ao exigido para fins de carência.
2. Não havendo nos autos documentos hábeis, admissíveis como início de prova material, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito, face a ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo.
3. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, julgar extinto o feito sem resolução do mérito, e dar por prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006857-70.2015.4.03.6126/SP

	2015.61.26.006857-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	FRANCISCA REGINA BORGES
ADVOGADO	:	SP238659 JAIRO GERALDO GUIMARÃES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00068577020154036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. A questão acerca da exigência de prévio requerimento administrativo, como condição para o ajuizamento de ação em que se busca a concessão ou revisão de benefício previdenciário, restou decidida pelo c. Supremo Tribunal Federal.

2. Ação ajuizada após a conclusão do julgamento do RE 631240/MG, paradigma da repercussão geral, objetivando a concessão de benefício por incapacidade; a exclusão do período em que a autora usufruiu do auxílio doença desvincula aquele requerimento administrativo do pedido formulado nesta demanda, caracterizando a ausência de prévio pleito perante a Autarquia Ré, hipótese em que a exigência não fere a garantia de livre acesso ao Judiciário, nos termos do decidido pelo STF.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012443-75.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.012443-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	CREUSA MARIA MIGUEL DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP272556 PAULO CELSO DA COSTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00127-8 1 Vr CASA BRANCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADORA RURAL. PROVA MATERIAL. PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO.

- Os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.
- Não havendo nos autos documentos hábeis, contemporâneos ao período que se quer comprovar, admissíveis como início de prova material, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito, face a ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo.
- Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, extinguir o feito sem resolução do mérito e dar por prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013360-94.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.013360-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	DOLORES TOMAZ FERREIRA
ADVOGADO	:	SP140749 ANTONIO DONIZETI DE CARVALHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	AL006338B DANIELLA NOBREGA NUNES SAMPAIO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00014687320148260142 1 Vr COLINA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADORA RURAL. PROVA MATERIAL. PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO.

- Os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.
- O labor rural deve ser comprovado por meio de início de prova material corroborada por idônea prova testemunhal.
- Não havendo nos autos documentos hábeis admissíveis como início de prova material, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito, face a ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo.
- Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, extinguir o feito sem resolução do mérito e dar por prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014661-76.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.014661-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PB013622 LIGIA CHAVES MENDES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ODETE FARIA MARTINS
ADVOGADO	:	SP272816 ANA MARIA FRIAS PENHARBEL
No. ORIG.	:	15.00.00129-3 1 Vr PIEDADE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADORA RURAL. PROVA MATERIAL. PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO.

1. Os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.
2. O Art. 62, do Decreto 3.048/99, exige que, para servir como início de prova material, o documento necessita ser contemporâneo ao período do efetivo labor rural.
3. Não havendo nos autos documentos hábeis, contemporâneo ao período que se quer comprovar, admissíveis como início de prova material, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito, face a ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo.
4. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, extinguir o feito sem resolução do mérito, e dar por prejudicadas a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013570-48.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.013570-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	IVANETE LIMA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP220799 FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA
No. ORIG.	:	13.00.00047-1 1 Vr ELDORADO-SP/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADORA RURAL. PROVA MATERIAL. PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO.

1. Os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.
2. O labor rural deve ser comprovado por meio de início de prova material corroborada por idônea prova testemunhal.
3. Não havendo nos autos documentos hábeis admissíveis como início de prova material, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito, face a ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo.
4. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, extinguir o feito sem resolução do mérito e dar por prejudicada a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042339-66.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.042339-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	CARLOS ALVES CORREIA
ADVOGADO	:	SP266888 WENDER DISNEY DA SILVA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00008723720158260439 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO DOENÇA DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPETÊNCIA.

1. A competência para processar e julgar o feito não é da Justiça Federal, conforme o disposto no Art. 109, I, da Constituição Federal.
2. Tratando-se de pedido e causa de pedir relacionados a benefício de natureza acidentária, a competência para dirimir a controvérsia é da Justiça Estadual.
3. A e. Corte Superior de Justiça, a fim de evitar o deslocamento da competência da Justiça Federal para a Estadual, ou vice-versa, após decorrida toda a instrução processual, sufragou entendimento segundo o qual a competência é definida, *ab initio*, em razão do pedido e da causa de pedir presentes na peça vestibular, e não por sua procedência ou improcedência, legitimidade ou ilegitimidade das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda.
4. Incompetência da Justiça Federal para julgar a presente demanda que se reconhece, determinando a remessa dos autos ao e. Tribunal de Justiça de São Paulo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer a incompetência da Justiça Federal para julgar a presente demanda e determinar a remessa dos autos ao e. Tribunal de Justiça de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043165-92.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.043165-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	SONIA FÁTIMA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP153418 HÉLIO GUSTAVO BORMIO MIRANDA
CODINOME	:	SONIA FÁTIMA DE OLIVEIRA DA ROCHA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	15.00.00077-6 2 Vr PROMISSAO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. RESTABELECIMENTO. AUXÍLIO DOENÇA DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPETÊNCIA.

1. A competência para processar e julgar o feito não é da Justiça Federal, conforme o disposto no Art. 109, I, da Constituição Federal.
2. Tratando-se de pedido e causa de pedir relacionados a benefício de natureza acidentária, a competência para dirimir a controvérsia é da Justiça Estadual.
3. A e. Corte Superior de Justiça, a fim de evitar o deslocamento da competência da Justiça Federal para a Estadual, ou vice-versa, após decorrida toda a instrução processual, sufragou entendimento segundo o qual a

competência é definida, *ab initio*, em razão do pedido e da causa de pedir presentes na peça vestibular, e não por sua procedência ou improcedência, legitimidade ou ilegitimidade das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda.

4. Incompetência da Justiça Federal para julgar a presente demanda que se reconhece, determinando a remessa dos autos ao e. Tribunal de Justiça de São Paulo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer a incompetência da Justiça Federal para julgar a presente demanda e determinar a remessa dos autos ao e. Tribunal de Justiça de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042383-85.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.042383-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CLEONICE PILOTO DA SILVA DE TOLEDO
ADVOGADO	:	SP198091 PRISCILA CARINA VICTORASSO
No. ORIG.	:	10002586920148260400 3 Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. RESTABELECIMENTO. AUXÍLIO DOENÇA DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. COMPETÊNCIA.

1. A competência para processar e julgar o feito não é da Justiça Federal, conforme o disposto no Art. 109, I, da Constituição Federal.
2. Tratando-se de pedido e causa de pedir relacionados a benefício de natureza acidentária, a competência para dirimir a controvérsia é da Justiça Estadual.
3. A e. Corte Superior de Justiça, a fim de evitar o deslocamento da competência da Justiça Federal para a Estadual, ou vice-versa, após decorrida toda a instrução processual, sufragou entendimento segundo o qual a competência é definida, *ab initio*, em razão do pedido e da causa de pedir presentes na peça vestibular, e não por sua procedência ou improcedência, legitimidade ou ilegitimidade das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda.
4. Incompetência da Justiça Federal para julgar a presente demanda que se reconhece, determinando a remessa dos autos ao e. Tribunal de Justiça de São Paulo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer a incompetência da Justiça Federal para julgar a presente demanda e determinar a remessa dos autos ao e. Tribunal de Justiça de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021323-85.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.021323-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	VIVIANE RODRIGUES VALENTIN
ADVOGADO	:	SP201981 RAYNER DA SILVA FERREIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	14.00.00092-8 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AMPARO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.

1. O benefício de prestação continuada, regulamentado Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
2. Laudo pericial conclusivo pela inexistência de incapacidade para o exercício de atividade laborativa.
3. Ausente um dos requisitos legais, a autoria não faz jus ao benefício assistencial. Precedentes desta Corte.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022156-06.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022156-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	EGNO RICARDO DE MIRANDA BETEGA incapaz
ADVOGADO	:	SP254923 LAERCIO LEMOS LACERDA
REPRESENTANTE	:	ALZIRA BRANCO DE MIRANDA BETEGA
ADVOGADO	:	SP254923 LAERCIO LEMOS LACERDA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00028126720148260505 3 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AMPARO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO CARACTERIZADA.

1. O benefício de prestação continuada, regulamentado Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

2. Não comprovado que a autoria esteja em situação de risco ou vulnerabilidade social a justificar a concessão do benefício, ainda que se considere que sua família viva em condições econômicas modestas.
3. Ausente um dos requisitos legais, a autoria não faz jus ao benefício assistencial. Precedentes desta Corte.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014421-19.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.014421-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA PEREIRA DE QUEIROZ
ADVOGADO	:	SP115740 SUELY APARECIDA BATISTA
No. ORIG.	:	10071423520168260048 4 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PESSOA COM DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA.

1. O benefício de prestação continuada, regulamentado Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
2. O critério da renda *per capita* do núcleo familiar não é o único a ser utilizado para se comprovar a condição de miserabilidade do deficiente ou idoso que pleiteia o benefício.
3. Analisando o conjunto probatório, é de se reconhecer que não está caracterizada a situação de vulnerabilidade ou risco social a justificar a concessão do benefício assistencial, ainda que se considere que a família da autora viva em condições econômicas modestas.
4. Ausente um dos requisitos legais, a autoria não faz jus ao benefício assistencial. Precedentes desta Corte.
5. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexequível a condenação em honorários.
6. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022091-11.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022091-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA DE FATIMA BARBOSA
ADVOGADO	:	SP145695 JOCILEINE DE ALMEIDA BARON
CODINOME	:	MARIA DE FATIMA BARBOSA DE SOUZA
No. ORIG.	:	00120249020128260438 2 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AMPARO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO CARACTERIZADA.

1. O benefício de prestação continuada, regulamentado Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
2. Em respeito ao princípio da isonomia, deve-se também estender a interpretação do Parágrafo único, do Art. 34, do Estatuto do Idoso, para excluir do cálculo da renda *per capita* familiar também os benefícios de valor mínimo recebidos por deficiente ou outro idoso.
3. Não comprovada a situação de vulnerabilidade ou risco social, a autoria não faz jus ao benefício assistencial. Precedentes desta Corte.
4. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexequível a condenação em honorários.
5. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041946-44.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.041946-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	DORIVAL MEDEIROS SANTOS
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	15.00.00052-5 1 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SEGURADO ESPECIAL RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONDIÇÕES PESSOAIS.

1. Não se conhece do agravo retido, pela ausência de requerimento expresso para sua apreciação.

2. Ao trabalhador rural é expressamente garantido o direito à percepção de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, por período equivalente ao da carência exigida por lei (Art. 39 c/c Art. 26, III, ambos da Lei 8.213/91).

3. O Art. 106, da Lei nº 8.213/91, dispõe que a comprovação do exercício de atividade rural será feita, no caso de segurado especial em regime de economia familiar, por meio de um dos documentos elencados.

4. Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade total e temporária.

5. Preenchidos os requisitos, faz jus o autor à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STF.

9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

10. Apelação provida em parte

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042816-89.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.042816-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	IVONILDES FERNANDES SILVA
ADVOGADO	:	SP258623 ALLAN CARLOS GARCIA COSTA
CODINOME	:	IVANILDES FERNANDES SILVA
No. ORIG.	:	00039361920128260291 1 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

2. Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade parcial e permanente para o trabalho.

3. Preenchidos os requisitos, faz jus a autora à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

4. À vista das restrições apontadas pelo Perito judicial, impende salientar a aplicabilidade do disposto no Art. 62, da Lei nº 8.213/91.

5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STF.

8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

9. Remessa oficial, havida como submetida, apelação e recurso adesivo providos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação do réu e ao recurso adesivo da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002268-51.2013.4.03.6111/SP

	2013.61.11.002268-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LUZIA BRAGA TARGINO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro(a)
No. ORIG.	:	00022685120134036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

2. Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade total e temporária.

3. Preenchidos os requisitos, faz jus a autora à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STF.

7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

8. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042014-91.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.042014-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ALICE ALVES DA COSTA CARDOSO
ADVOGADO	:	SP180424 FABIANO LAINO ALVARES
No. ORIG.	:	14.00.00153-0 2 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez, exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
2. O julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros elementos contidos nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.
3. Preenchidos os requisitos, faz jus a autora à percepção do benefício de auxílio doença no período compreendido entre a data do requerimento administrativo e a da realização do exame pericial, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042046-96.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.042046-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ANTONIO MOACIR VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP153196 MAURICIO SINOTTI JORDAO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	15.00.00107-0 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão ou de sua atividade habitual. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
2. Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade parcial e permanente para o trabalho.
3. Preenchidos os requisitos, faz jus o autor à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
4. À vista das restrições apontadas pelo Perito judicial, impende salientar a aplicabilidade do disposto no Art. 62, da Lei nº 8.213/91.
5. Mantido o critério para a atualização das parcelas em atraso, vez que não impugnado.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041232-84.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.041232-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	DANIELA STEVANI
ADVOGADO	:	SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10025959320158260077 2 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
2. Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade total e temporária.

3. Preenchidos os requisitos, faz jus a autora à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
4. Mantido o critério para a atualização das parcelas em atraso, vez que não impugnado.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042209-76.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.042209-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP197011 ANDRE FERNANDO OLIANI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10015296720168260619 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. RETORNO ÀS ATIVIDADES LABORAIS.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
2. Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade total e temporária.
3. Preenchidos os requisitos, faz jus o autor à percepção do benefício de auxílio doença no período compreendido entre a data da cessação do benefício e a do retorno às atividades laborais.
4. Conquanto considere desarrazoado negar o benefício por incapacidade, nos casos em que o segurado, apesar das limitações sofridas em virtude dos problemas de saúde, retoma sua atividade laborativa, por necessidade de manutenção do próprio sustento e da família, e que seria temerário exigir que se mantivesse privada dos meios de subsistência enquanto aguarda a definição sobre a concessão do benefício pleiteado, seja na esfera administrativa ou na judicial, tal entendimento não restou acolhido pela 3ª Seção desta Corte Regional. Posteriormente, o e. Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão de acordo com o entendimento firmado pela Seção.
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041028-40.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.041028-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ROSELI PEREIRA DE ANDRADE
ADVOGADO	:	SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00050172420148260326 1 Vr LUCELIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA.

1. Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado.
2. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
3. Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade parcial e temporária.
4. Preenchidos os requisitos, faz jus a autora à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Sucumbência recíproca mantida, devendo ser observadas as disposições contidas no inciso II, do § 4º e § 14, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC.
8. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação da autora providas em parte e apelação do réu desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação da autora e negar provimento à apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045735-90.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.045735-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	CRISTIANE ASEVEDO BERNADO
ADVOGADO	:	SP254887 EVALDO GOES DA CRUZ
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CRISTIANE ASEVEDO BERNADO
ADVOGADO	:	SP254887 EVALDO GOES DA CRUZ
No. ORIG.	:	12.00.00108-1 1 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. RETORNO ÀS ATIVIDADES LABORAIS.

- Os benefícios de auxílio doença e de aposentadoria por invalidez são devidos ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido em lei, esteja incapacitado por moléstia que inviabilize temporária ou permanentemente o exercício de sua profissão.
- Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade total e temporária.
- Malgrado o experto não tenha fixado a data de início da incapacidade, os documentos médicos juntados aos autos demonstram que, quando da concessão do benefício em 2011, a autora já se encontrava acometida pela moléstia em joelhos, sendo possível concluir que a incapacidade persistiu após a sua cessação, com alternância entre períodos de melhora e de agudização do quadro.
- Conquanto considere desarrazoado negar o benefício por incapacidade, nos casos em que a segurada, apesar das limitações sofridas em virtude dos problemas de saúde, retoma sua atividade laborativa, por necessidade de manutenção do próprio sustento e da família, e que seria temerário exigir que se mantivesse privada dos meios de subsistência enquanto aguarda a definição sobre a concessão do benefício pleiteado, seja na esfera administrativa ou na judicial, tal entendimento não restou acolhido pela 3ª Seção desta Corte Regional. Posteriormente, o e. Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão de acordo com o entendimento firmado pela Seção.
- Preenchidos os requisitos, faz jus a autora à percepção do benefício de auxílio doença no período compreendido entre a cessação e o retorno às atividades laborais.
- A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
- Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
- Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
- A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
- Remessa oficial, havida como submetida, e apelações providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0042667-93.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.042667-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	BENEDITA MARIA DA SILVA BARROZO
ADVOGADO	:	SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FARTURA SP
No. ORIG.	:	00010612920148260187 1 Vr FARTURA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA.

- O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.
- Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade parcial e temporária.
- Nos termos da Súmula 25/AGU, "*Será concedido auxílio doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais.*".
- Os recolhimentos efetuados ao RGPS como contribuinte individual (pessoa que trabalha por conta própria como empresário, autônomo, comerciante ambulante, feirante, etc. e que não têm vínculo de emprego) geram a presunção de exercício de atividade laboral, ao contrário do contribuinte facultativo (pessoa que não esteja exercendo atividade remunerada que a enquadre como segurado obrigatório da previdência social).
- Preenchidos os requisitos, faz jus a autora à percepção do benefício de auxílio doença.
- A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
- Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
- Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
- A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
- Remessa oficial provida em parte e apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000111-42.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.000111-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

APELADO(A)	:	DEJALMA SOARES DOS REIS
ADVOGADO	:	SP160800 ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
No. ORIG.	:	15.00.00067-5 1 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA.

- O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.
- Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade parcial e temporária.
- Nos termos da Súmula 25/AGU, "Será concedido auxílio doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais".
- Preenchidos os requisitos, faz jus o autor ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
- A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
- Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
- Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
- A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
- Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000099-28.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.000099-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ADRIANA FERNANDES PEIXE
ADVOGADO	:	SP322095 MARCELO HERRERO DE SOUZA
No. ORIG.	:	14.00.00041-8 1 Vr IEPE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA.

- O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
- Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade parcial e temporária.
- Preenchidos os requisitos, faz jus a autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
- A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
- Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
- Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
- A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
- Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041828-68.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.041828-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	FRANCISCO ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP157613 EDVALDO APARECIDO CARVALHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	15.00.00272-9 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA.

- O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
- Nos termos da Súmula 25/AGU, "Será concedido auxílio doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais".
- Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade parcial e temporária.
- Preenchidos os requisitos, faz jus o autor ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
- A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
- Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
- Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
- A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
- Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042062-50.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.042062-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	FRANCIELI APARECIDA EZEQUIEL PENTEADO
ADVOGADO	:	SP265744 OZANA APARECIDA TRINDADE GARCIA FERNANDES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10018906120158260347 3 Vr MATAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE NA DATA DA PERÍCIA.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
2. O julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros elementos contidos nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.
3. Preenchidos os requisitos, faz jus a autora à percepção do benefício de auxílio doença no período compreendido entre a data do requerimento administrativo e a da realização do exame pericial, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STF.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042147-36.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.042147-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ALEX LEONEL COSTA
ADVOGADO	:	SP247831 PRISCILA FERNANDES RELA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10012540220158260281 2 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
2. A jurisprudência flexibilizou o rigorismo legal, fixando entendimento no sentido de que não há falar em perda da qualidade de segurado se a ausência de recolhimento das contribuições decorreu da impossibilidade de trabalho de pessoa acometida de doença.
3. Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade parcial e permanente.
4. Preenchidos os requisitos, faz jus o autor à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
5. À vista das restrições apontadas pelo Perito judicial, impende salientar a aplicabilidade do disposto no Art. 62, da Lei nº 8.213/91.
6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STF.
9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92.
10. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042326-67.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.042326-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	MARIA ISABEL DO NASCIMENTO PAVANELLI
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	12.00.00335-3 1 Vr SUMARE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. CONJUNTO PROBATÓRIO. RETORNO AO TRABALHO.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
2. O julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros elementos contidos nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.
3. Preenchidos os requisitos, faz jus a autor à percepção do benefício de auxílio doença no período compreendido entre a data da cessação e a do retorno ao trabalho, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042702-53.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.042702-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	CLEMENTINA CAROLINA GOMES FERDIN
ADVOGADO	:	SP229384 ANDRE LUIZ BATISTA CARDOSO
CODINOME	:	CLEMENTINA CAROLINA GOMES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00046440420128260539 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. CONJUNTO PROBATÓRIO. RETORNO AO TRABALHO.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
2. O julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros elementos contidos nos autos.
3. Preenchidos os requisitos, faz jus a autora à percepção do benefício de auxílio doença no período compreendido entre a data do requerimento administrativo e a do retorno à atividade laboral.
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043188-38.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.043188-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	MARIA ELENA ZANON MARANI
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00556702220128260222 1 Vr GUARIBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUINTE FACULTATIVO. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
2. A legislação prevê o pagamento do benefício de auxílio doença ou de aposentadoria por invalidez ao segurado que não esteja exercendo atividade remunerada que o enquadre como segurado obrigatório da previdência social, mas que fique incapacitado para a sua atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.
3. Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade total e temporária.
4. Preenchidos os requisitos, faz jus a autora à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007508-60.2014.4.03.6119/SP

	2014.61.19.007508-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ANA PAULA VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP168579 ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00075086020144036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. CONJUNTO PROBATÓRIO. RETORNO AO TRABALHO.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
2. O julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros elementos contidos nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.
3. Preenchidos os requisitos, faz jus a autora à percepção do benefício de auxílio doença no período compreendido entre a data do requerimento administrativo e a do retorno às atividades laborais.
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004094-44.2015.4.03.6111/SP

	2015.61.11.004094-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	JOAO JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP259460 MARILIA VERONICA MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00040944420154036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. CONJUNTO PROBATÓRIO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE NA DATA DA PERÍCIA.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
2. O julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros elementos contidos nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.
3. Preenchidos os requisitos, faz jus o autor à percepção do benefício de auxílio doença no período compreendido entre a data do requerimento administrativo e a da realização do exame pericial, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00036 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0042860-11.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.042860-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
PARTE AUTORA	:	LEONICE DE SOUZA DOS REIS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP274050 FABIANA MANTOVANI GOMES
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	10074436020148260077 3 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS.**

- O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
- Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade parcial e permanente.
- A análise da questão da incapacidade da parte autora, indispensável para a concessão do benefício, exige o exame do conjunto probatório carreado aos autos e não apenas as conclusões do laudo pericial, assim como a análise de sua efetiva incapacidade para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.
- Preenchidos os requisitos, é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez.
- A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de Ordem nas ADIs 4357 e 4425.
- Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
- Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
- A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
- Remessa oficial provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041841-67.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.041841-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JACIRA CARBULONI DE LIMA
ADVOGADO	:	SP277425 CRISTIANO MENDES DE FRANÇA
No. ORIG.	:	14.00.00001-3 1 Vr RANCHARIA/SP

EMENTA**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE.**

- O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
- Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade total e permanente.
- Preenchidos os requisitos, é de se reconhecer o direito do autor à percepção do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez.
- A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
- Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
- Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
- A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
- Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008669-27.2012.4.03.6103/SP

	2012.61.03.008669-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	MARLENE DE JESUS RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00086692720124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE.**

- O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
- Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade total e permanente.
- Preenchidos os requisitos, é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez.
- A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
- Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
- Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
- A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
- Remessa oficial, havida como submetida, e apelação do réu providas em parte e apelação da autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação do réu e negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0041134-02.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.041134-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VERA LUCIA CABRERA VAZ
ADVOGADO	:	SP142788 CASSIA REGINA PEREZ DOS SANTOS FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG.	:	14.00.00188-1 1 Vr DRACENA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
2. A análise da questão da incapacidade da autora, indispensável para a concessão do benefício, exige o exame do conjunto probatório carreado aos autos, assim como a análise de sua efetiva incapacidade para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.
4. Considerando as patologias que acometem a autora, aliadas à sua idade e atividade habitual, é de se reconhecer o seu direito ao restabelecimento do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Remessa oficial e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042387-25.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.042387-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	IZABEL GOMES IGLESIAS NOGUEIRA
ADVOGADO	:	SP124752 RENATA FRANCO SAKUMOTO MASCHIO
No. ORIG.	:	00037559120148260438 2 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
2. Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade total e permanente.
3. Preenchidos os requisitos, é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez.
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041588-79.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.041588-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	IRANI MARTINS ALVES BRITO
ADVOGADO	:	SP173895 KATIA ZACHARIAS SEBASTIÃO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	30005744620138260315 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão, nos termos do Art. 59, da Lei nº 8.213/91. Já a aposentadoria por invalidez, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
2. Qualidade de segurado recuperada e cumprido novo período de carência nos termos do Parágrafo único, do Art. 24, da Lei nº 8.213/91.
3. Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade total e permanente.

4. Preenchidos os requisitos, é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de auxílio doença e à conversão em aposentadoria por invalidez.
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042785-69.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.042785-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	GENI DOS SANTOS ROBERTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP243524 LUCIA RODRIGUES FERNANDES
No. ORIG.	:	00006920520158260218 1 Vt GUARARAPES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE.

1. Concedida a tutela específica para implantação do benefício, e confirmada na sentença, é cabível o recurso de apelação, e imperativo o seu recebimento apenas no efeito devolutivo.
2. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
4. Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade total e permanente, e necessidade do auxílio de terceiros.
5. Preenchidos os requisitos, faz jus a autora à percepção do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, acrescido de 25%.
6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
10. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004455-61.2015.4.03.6111/SP

	2015.61.11.004455-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ELISANGELA PATRÍCIA GARCIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP335197 SUELLEN DAIANE CARLOS ALVES e outro(a)
No. ORIG.	:	00044556120154036111 1 Vt MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
2. Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade total e permanente.
3. Preenchidos os requisitos, é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez.
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041931-75.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.041931-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	LUIS CARLOS DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP175590 MARCELO GONCALVES PENA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00054011020138260168 3 Vr DRACENA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.
2. Laudo pericial conclusivo pela inexistência de incapacidade para o trabalho.
3. Não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos, mas não a inaptidão para o trabalho, pois nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.
4. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões periciais, não se divisa do feito nenhum elemento que tenha o condão de desconstituir o laudo apresentado.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041926-53.2016.4.03.9999/SP

	:	2016.03.99.041926-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	HENRIQUE BORGES
ADVOGADO	:	SP161854 VIVIANE BARUSSI CANTERO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00023723920158260472 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.
2. Laudo pericial conclusivo pela inexistência de incapacidade para o trabalho.
3. Não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos, mas não a inaptidão para o trabalho, pois nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.
4. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões periciais, não se divisa do feito nenhum elemento que tenha o condão de desconstituir o laudo apresentado.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042336-14.2016.4.03.9999/SP

	:	2016.03.99.042336-5/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ANTONIO ERANDI DE OLIVEIRA ARAUJO
ADVOGADO	:	SP225284 FRANCO RODRIGO NICACCIO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00100536820108260526 2 Vr SALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

1. Sendo o conjunto probatório produzido, dentre os quais os elementos contidos no laudo pericial, suficiente para o Juízo sentenciante formar sua convicção e decidir a lide, não há que se falar em anulação da sentença e realização de nova perícia médica.
2. Os benefícios de auxílio doença e de aposentadoria por invalidez são devidos ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido em lei, esteja incapacitado por moléstia que inviabilize temporária ou permanentemente o exercício de sua profissão.
3. Laudo pericial conclusivo pela ausência de incapacidade laborativa para a atividade habitual.
4. Não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos, mas não a inaptidão para o trabalho, pois nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.
5. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões periciais, não se divisa do feito nenhum elemento que tenha o condão de desconstituir os laudos apresentados.
6. O retorno às atividades laborais permite a conclusão de que a patologia que acomete o autor não gera incapacidade para o desempenho de atividade que lhe garanta o sustento.
7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002988-02.2015.4.03.6126/SP

	:	2015.61.26.002988-2/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	JOAO ESTEVES

ADVOGADO	:	SP166985 ÉRICA FONTANA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00029880220154036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. RETORNO AO TRABALHO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE NA DATA DA PERÍCIA.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
2. Laudo pericial conclusivo pela ausência de incapacidade.
3. Após a cessação do benefício de auxílio doença, o autor retomou suas atividades laborais junto à empregadora, permanecendo em atividade até a rescisão do contrato de trabalho, não havendo como acolher o pleito de restabelecimento do benefício.
4. Honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação em honorários.
5. Apelação desprovida e recurso adesivo provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do autor e dar parcial provimento ao recurso adesivo do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009061-26.2015.4.03.6114/SP

	2015.61.14.009061-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ADELSON ALVES DE JESUS
ADVOGADO	:	SP321428 HELIO ALMEIDA DAMMENHAIN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00090612620154036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

1. Não há que se falar em nulidade da sentença, pois não se vislumbra cerceamento de defesa resultante da decisão que, devidamente fundamentada, indeferiu o pleito de esclarecimentos periciais, por considerar suficientes as provas já carreadas aos autos.
2. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.
3. Laudo pericial conclusivo pela inexistência de incapacidade para o trabalho.
4. Não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos, mas não a inaptidão para o trabalho, pois nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.
5. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões periciais, não se divisa do feito nenhum elemento que tenha o condão de desconstituir o laudo apresentado.
6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042898-23.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.042898-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	IVONE SILVA GUIMARAES
ADVOGADO	:	SP201984 REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00036692320148260438 2 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.
2. Laudo pericial conclusivo pela inexistência de incapacidade para o trabalho.
3. Não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos, mas não a inaptidão para o trabalho, pois nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.
4. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões periciais, não se divisa do feito nenhum elemento que tenha o condão de desconstituir o laudo apresentado.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0041267-44.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.041267-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	TANIA MARIA DA CRUZ ZUNTA
ADVOGADO	:	SP167573 RENATA MANFIO DOS REIS SPRICIDO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CANDIDO MOTA SP
No. ORIG.	:	00044710520148260120 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. PRESUNÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL.

1. Os recolhimentos efetuados ao RGPS como contribuinte individual (pessoa que trabalha por conta própria como empresário, autônomo, comerciante ambulante, feirante, etc. e que não têm vínculo de emprego) geram a presunção de exercício de atividade laboral, ao contrário do contribuinte facultativo (pessoa que não esteja exercendo atividade remunerada que a enquadre como segurado obrigatório da previdência social).
2. Conquanto considere desarrazoado negar o benefício por incapacidade, nos casos em que o segurado, apesar das limitações sofridas em virtude dos problemas de saúde, permanece em sua atividade laboral, por necessidade de manutenção do próprio sustento e da família, e, inclusive, recolhendo as contribuições previdenciárias devidas e que seria temerário exigir que se mantivesse privado dos meios de subsistência, enquanto aguarda a definição sobre a concessão do benefício pleiteado, seja na esfera administrativa ou na judicial, tal entendimento não restou acolhido pela 3ª Seção desta Corte Regional.
3. Impossibilidade de percepção do benefício de auxílio doença no período em que vertidas contribuições ao RGPS na qualidade de contribuinte individual.
4. Remessa oficial provida e apelações prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e dar por prejudicadas as apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000586-88.2013.4.03.6005/MS

	2013.60.05.000586-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MIGUEL BOBADILHA
ADVOGADO	:	MS011332 JUCIMARA ZAIM DE MELO e outro(a)
No. ORIG.	:	00005868820134036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Via de regra, para a concessão de um dos benefícios por incapacidade, devem concorrer os três requisitos: incapacidade, carência mínima e qualidade de segurado, sendo que a ausência de um deles torna despropiciada a análise dos demais.
2. Ausente condições que, se presentes, poderiam amparar a flexibilização do rigorismo legal ou a prorrogação do período de graça, forçoso concluir que houve a perda da qualidade de segurado, de modo que, quando da protocolização do requerimento administrativo e do ajuizamento da ação, o autor não preenchia todos os requisitos necessários à concessão de qualquer dos benefícios por incapacidade.
3. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000110-57.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.000110-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	LUIZ CARLOS CARRIEL
ADVOGADO	:	SP188394 RODRIGO TREVIZANO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	16.00.00046-8 4 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL.

1. Os recolhimentos efetuados ao RGPS como contribuinte individual (pessoa que trabalha por conta própria como empresário, autônomo, comerciante ambulante, feirante, etc. e que não têm vínculo de emprego) geram a presunção de exercício de atividade laboral, ao contrário do contribuinte facultativo (pessoa que não esteja exercendo atividade remunerada que a enquadre como segurado obrigatório da previdência social).
2. Conquanto considere desarrazoado negar o benefício por incapacidade, nos casos em que o segurado, apesar das limitações sofridas em virtude dos problemas de saúde, permanece em sua atividade laboral, por necessidade de manutenção do próprio sustento e da família, e, inclusive, recolhendo as contribuições previdenciárias devidas e que seria temerário exigir que se mantivesse privado dos meios de subsistência, enquanto aguarda a definição sobre a concessão do benefício pleiteado, seja na esfera administrativa ou na judicial, tal entendimento não restou acolhido pela 3ª Seção desta Corte Regional.
3. Impossibilidade de percepção de benefício de por incapacidade no período em que vertidas contribuições ao RGPS na qualidade de contribuinte individual.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015494-60.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.015494-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	SEBASTIAO ANGELO PINTO incapaz
ADVOGADO	:	SP143109 CINTHIA FERNANDA GAGLIARDI
REPRESENTANTE	:	MARIELE ROSANGELA PINTO
ADVOGADO	:	SP143109 CINTHIA FERNANDA GAGLIARDI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	14.00.00080-3 1 Vr SANTA ADELIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ADICIONAL DE 25%. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DA NECESSIDADE DA ASSISTÊNCIA PERMANENTE DE OUTRA PESSOA.

1. O acréscimo de 25% ao benefício de aposentadoria por invalidez somente é devido quando o segurado necessitar da assistência permanente de outra pessoa (Art. 45, da Lei nº 8.213/91).
2. Não restou comprovada, por meio de laudo pericial, a necessidade de assistência permanente de outra pessoa para o período pretérito.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002119-33.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.002119-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	VALDEMAR DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP221755 ROBERTA DOS SANTOS GUARINO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00021193320134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO. AUXÍLIO ACIDENTE. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A APOSENTAÇÃO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 9.528/97.

1. As regras de concessão e o cálculo do valor do benefício de auxílio acidente foram atualizadas pela Lei nº 9.528, de 10/12/97, que deu nova redação ao Art. 86, da Lei nº 8.213/91, não sendo mais possível, após a sua vigência, receber concomitantemente os benefícios de auxílio acidente e de aposentadoria.
2. Antes da entrada em vigor da Lei nº 9.528/97, o autor contava com mais de 35 anos de contribuição, e já preenchia os requisitos para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, o que permite a sua cumulação com o auxílio acidente.
3. O fato de o requerimento administrativo ter sido protocolizado posteriormente à edição da Lei nº 9.528/97, não retira o direito à cumulação, pois deve prevalecer a lei de quando preenchidos os requisitos da aposentadoria.
4. O c. Supremo Tribunal Federal pacificou a questão no sentido de que à aposentadoria se aplica a norma vigente à época do preenchimento dos requisitos para sua concessão.
5. A comprovação extemporânea de situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, no caso a aposentadoria por tempo de contribuição.
6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
9. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00055 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0001829-96.2016.4.03.6123/SP

	2016.61.23.001829-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
PARTE AUTORA	:	ANGELA MARIA MARTINS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP174054 ROSEMEIRE ELISARIANO MARQUE e outro(a)
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA >23ª SSJ-> SP
No. ORIG.	:	00018299620164036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO POR MORTE DEFERIDA COM BASE NO AUXÍLIO DOENÇA QUE PRECEDEU AO FALECIMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 75, DA LEI 8.213/91.

1. A impetrante tem o direito à percepção do benefício de pensão por morte, com base no valor do auxílio doença recebido pelo segurado quando do seu falecimento, em observância ao princípio *tempus regit actum* e ao que dispõe o Art. 75, da Lei 8.213/91.
2. Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015359-82.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.015359-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	APARECIDA BENEDITA BENTO MARTINS
ADVOGADO	:	SP309488 MARCELO DONÁ MAGRINELLI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR	:	SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00028-6 1 Vr CHAVANTES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. GENITORA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA.

1. A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Arts. 74 e 26).
2. O Art. 16, da Lei 8.213/91 estabelece que são dependentes do segurado, entre outros, os genitores, desde que comprovada a efetiva dependência econômica.
3. Sendo a autora casada, sua dependência, não se sustentando a alegação de que seria o filho o mantenedor da casa.
4. O auxílio financeiro prestado pelo filho não significa que a parte autora dependesse economicamente dele, sendo certo que o filho solteiro que mora com sua família, de fato ajuda nas despesas da casa, que incluem a sua própria manutenção.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002688-57.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.002688-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	HELENA APARECIDA GREGO ANTIQUEIRA
ADVOGADO	:	SP247590 BÁRBARA SANCHES BATISTA CRUAÑES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00026885720134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. GENITORA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA.

1. A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Arts. 74 e 26).
2. O Art. 16, da Lei 8.213/91 estabelece que são dependentes do segurado, entre outros, os genitores, desde que comprovada a efetiva dependência econômica.
3. O cônjuge da autora é titular de benefício de aposentadoria por invalidez, não se sustentando a alegação de que seria o filho o mantenedor da casa.
5. O auxílio financeiro prestado pelo filho não significa que a parte autora dependesse economicamente dele, sendo certo que o filho solteiro que mora com sua família, de fato ajuda nas despesas da casa, que incluem a sua própria manutenção.
6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003898-74.2015.4.03.6111/SP

	2015.61.11.003898-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	NEUZA MARIA SILVA ESPADOTO
ADVOGADO	:	SP142831 REGINALDO RAMOS MOREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00038987420154036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. GENITORA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Arts. 74 e 26).
2. O Art. 16, da Lei 8.213/91 estabelece que são dependentes do segurado, entre outros, os genitores, desde que comprovada a efetiva dependência econômica.
3. O auxílio financeiro prestado pelo filho não significa que a parte autora dependesse economicamente dele, sendo certo que o filho solteiro que mora com sua família, de fato ajuda nas despesas da casa, que incluem a sua própria manutenção.
4. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação em honorários.
5. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031495-57.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.031495-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	BENEDITA APARECIDA VITALINO MODESTO e outro(a)
	:	BELMIRO DONIZETI MODESTO
ADVOGADO	:	SP320138 DEISY MARA PERUQUETTI
No. ORIG.	:	0002394420158260619 3 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. GENITORES. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA.

1. A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Arts. 74 e 26).
2. Para a concessão do benefício de pensão por morte devem ser comprovadas a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, e a qualidade de segurada da falecida, ou, independentemente da perda da qualidade de segurada, o preenchimento dos requisitos para concessão de qualquer aposentadoria.
3. O Art. 16, da Lei 8.213/91 estabelece que são dependentes da segurada, entre outros, os genitores, desde que comprovada a efetiva dependência econômica.
4. O auxílio financeiro prestado pela filha não significa que os autores dependessem economicamente dela, sendo certo que a filha solteira que mora com sua família, de fato ajuda nas despesas da casa, que incluem a sua própria manutenção.
5. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexequível a condenação em honorários.
6. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012262-74.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.012262-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP111629 LEILA ABRAO ATIQUÊ
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	NEUSA APARECIDA MENDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP277480 JOSÉ FRANCISCO DE ALMEIDA
No. ORIG.	:	10003160320158260444 1 Vr PILAR DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.
3. Satisfeitos os requisitos, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015092-13.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.015092-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP219438 JULIO CESAR MOREIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO MANOEL DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP070339 AGOSTINHO ANTONIO PAGOTTO
No. ORIG.	:	13.00.00152-3 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.
3. Satisfeitos os requisitos, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

8. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001470-60.2012.4.03.6003/MS

	2012.60.03.001470-1/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RN011443 LUCAS JOSE BEZERRA PINTO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUIZ FERREIRA ROSA
ADVOGADO	:	SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI e outro(a)
No. ORIG.	:	00014706020124036003 1 Vt TRES LAGOAS/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. AUXÍLIO ACIDENTE.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.
3. Satisfeitos os requisitos, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.
4. O c. STJ já pacificou a questão no sentido de que a cumulação de auxílio acidente com aposentadoria somente é possível se a aposentadoria for implementada antes das alterações da Lei 9.528/97.
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013237-96.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.013237-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	JOSEFA SONIA XAVIER ALVES
ADVOGADO	:	SP068336 JOSE ANTONIO BLANCOFIORE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP370410 MARINA SILVA FONSECA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00026-6 1 Vt PEDERNEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. CONTRATOS DE TRABALHO ANOTADOS EM CTPS.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. A autora não se arrima somente na condição de lavrador de seu marido para comprovar o exercício da atividade rural, tendo apresentado também documento em nome próprio, qual seja, a sua CTPS, que constitui prova plena, nos termos do Art. 106, da Lei 8.213/91.
3. Eficácia probatória dos documentos apresentados ampliada pela prova oral produzida em Juízo.
4. Satisfeitos os requisitos, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014314-43.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.014314-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	CECILIA TEREZ SANTINI (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO	:	SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00024905220158260201 3 Vr GARCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.
3. Satisfeitos os requisitos, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012388-27.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.012388-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	JOSE AUGUSTO RODRIGUES VIEIRA
ADVOGADO	:	SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	30019700920138260396 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADO ESPECIAL. RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. De acordo com o que dispõe o Art. 106, da Lei nº 8.213/91, a comprovação do exercício de atividade rural será feita mediante a apresentação de um dos documentos elencados, no caso de segurado especial em regime de economia familiar.
3. Satisfeitos os requisitos, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012626-46.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.012626-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	SIRLEY BATISTA DA SILVA ARAUJO
ADVOGADO	:	SP131302 GIL DONIZETI DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00100-9 1 Vr MORRO AGUDO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO DEVIDO NOS TERMOS DO § 3º, DO ART. 48, DA LEI Nº 8.213/91.

1. A Lei nº 11.718/2008, ao alterar o Art. 48, da Lei 8.213/91, possibilitou ao segurado o direito à aposentadoria por idade, mediante a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano.
2. Ocorrendo a descaracterização da condição de trabalhador rural, é de se aplicar a regra do § 3º, do Art. 48, da Lei nº 8.213/91.
3. Tendo a autora completado 60 anos e cumprido a carência com a soma do tempo de serviço rural reconhecido e das contribuições vertidas ao RGPS, faz jus ao benefício de aposentadoria por idade (Precedentes do e. STJ: Pet 7.476/PR e AgRg no REsp 1309591/SP).
4. Se algum fato constitutivo, ocorrido no curso do processo autorizar a concessão do benefício, é de ser levado em conta, competindo ao Juiz ou à Corte atendê-lo no momento em que proferir a decisão, devendo o termo inicial do benefício ser fixado na data em que implementados todos os requisitos necessários.
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas no inciso II, do § 4º e § 14, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC.

8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013176-41.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.013176-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	CLEONICE APARECIDA LOURENCO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP294631 KLEBER ELIAS ZURI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP219438 JULIO CESAR MOREIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	14.00.00407-0 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO DEVIDO NOS TERMOS DO § 3º, DO ART. 48, DA LEI Nº 8.213/91.

1. A Lei nº 11.718/2008, ao alterar o Art. 48, da Lei 8.213/91, possibilitou ao segurado o direito à aposentadoria por idade, mediante a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano.
2. Ocorrendo a descaracterização da condição de trabalhador rural, é de se aplicar a regra do § 2º, do Art. 48, da Lei nº 8.213/91.
3. Se algum fato constitutivo, ocorrido no curso do processo autorizar a concessão do benefício, é de ser levado em conta, competindo ao Juiz ou à Corte atendê-lo no momento em que proferir a decisão, devendo o termo inicial do benefício ser fixado na data em que implementados todos os requisitos necessários.
4. Tendo a autora completado 60 anos e cumprido a carência com a soma do tempo de serviço rural reconhecido e as contribuições vertidas ao RGPS, faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, a partir da data em que implementado o requisito etário (Precedentes do e. STJ: Pet 7.476/PR e AgRg no REsp 1309591/SP).
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas no inciso II, do § 4º e § 14, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC.
8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020003-98.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.020003-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	MARIA JOSE DE PAULO MALACHIAS
ADVOGADO	:	SP119943 MARILDA IVANI LAURINDO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00200039820134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DESCARACTERIZAÇÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS PREENCHIDOS NO CURSO DA AÇÃO.

1. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher (Art. 48, *caput*).
2. Tendo a autora migrado para atividade de natureza urbana, restou descaracterizada a sua condição de trabalhadora rural, não podendo beneficiar-se da redução de 05 anos na aposentadoria por idade.
3. Se algum fato constitutivo, ocorrido no curso do processo autorizar a concessão do benefício, é de ser levado em conta, competindo ao Juiz ou à Corte atendê-lo no momento em que proferir a decisão, devendo o termo inicial do benefício ser fixado na data em que implementados todos os requisitos necessários.
4. Cumprida a carência e implementado o requisito etário (60 anos), faz jus a autora à percepção do benefício de aposentadoria por idade.
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas no inciso II, do § 4º e § 14, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC.
8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012460-14.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.012460-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	JAMIL NABAS GOMES
ADVOGADO	:	SP323503 OLAVO CLAUDIO LUVIAN DE SOUZA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ103946 SIMONE MACIEL SAQUETO PERETO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG.	:	14.00.00207-1 1 Vr AGUDOS/SP
-----------	---	------------------------------

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, § 3º, DA LEI N. 8213/91.

1. A Lei nº 11.718/2008, ao alterar o Art. 48, da Lei 8.213/91, possibilitou ao segurado o direito à aposentadoria por idade, mediante a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano.
2. Início de prova material do trabalho rural sem registro corroborada por prova oral produzida em Juízo.
3. Descaracterizada a condição de trabalhador rural, não pode o autor beneficiar-se da redução de 05 anos na aposentadoria por idade.
4. Se algum fato constitutivo, ocorrido no curso do processo autorizar a concessão do benefício, é de ser levado em conta, competindo ao Juiz ou à Corte atendê-lo no momento em que proferir a decisão, devendo o termo inicial do benefício ser fixado na data em que implementados todos os requisitos necessários.
5. Tendo o autor completado 65 anos e cumprido a carência com a soma do tempo de serviço rural reconhecido e o tempo de trabalho urbano anotados em CTPS, faz jus ao benefício de aposentadoria por idade (Precedentes do e. STJ: Pet 7.476/PR e AgRg no REsp 1309591/SP).
6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
8. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas no inciso II, do § 4º e § 14, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC.
9. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013829-43.2016.4.03.9999/SP

	:	2016.03.99.013829-4/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
APELADO(A)	:	CATARINA MARIANO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP129377 LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES
No. ORIG.	:	10005785020158260444 1 Vr PILAR DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL SEM REGISTRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A Lei nº 11.718/2008, ao alterar o Art. 48, da Lei 8.213/91, possibilitou ao segurado o direito à aposentadoria por idade, mediante a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano.
2. Tempo de serviço rural comprovado mediante apresentação de início de prova material corroborada por idônea prova testemunhal.
3. Tendo a autora completado 60 anos e cumprido a carência com a soma do tempo de serviço rural reconhecido e das contribuições vertidas ao RGPS, faz jus ao benefício de aposentadoria por idade (Precedentes do e. STJ: Pet 7.476/PR e AgRg no REsp 1309591/SP).
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014246-93.2016.4.03.9999/SP

	:	2016.03.99.014246-7/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PE027041 TAINA MORENA DE ARAUJO BERGAMO ALBUQUERQUE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
APELADO(A)	:	ERNEI DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SC017265 JOSE CLAUDIO GOMES
No. ORIG.	:	15.00.00095-5 1 Vr ANGATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL SEM REGISTRO. NÃO RECONHECIDO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO ANOTADO NO CNIS. CARÊNCIA CUMPRIDA.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. Após o casamento, o autor retornou às atividades urbanas, não havendo como reconhecer o tempo de serviço rural no período requerido e, conseqüentemente, não lhe sendo possível beneficiar-se da redução de 05 anos na aposentadoria por idade.
3. Se algum fato constitutivo, ocorrido no curso do processo autorizar a concessão do benefício, é de ser levado em conta, competindo ao Juiz ou à Corte atendê-lo no momento em que proferir a decisão, devendo o termo inicial do benefício ser fixado na data em que implementados todos os requisitos necessários.
4. Tendo o autor completado 65 anos e cumprido a carência com a soma das contribuições vertidas ao RGPS, faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, a partir da data em que implementado o requisito etário (Precedentes do e. STJ: Pet 7.476/PR e AgRg no REsp 1309591/SP).
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas no inciso II, do § 4º e § 14, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC.
8. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, havida como

submetida, e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012083-43.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.012083-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP131656 FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	APARECIDA FATIMA VENTURA PENETRA
ADVOGADO	:	SP306794 GABRIELA GREGGIO MONTEVERDE
No. ORIG.	:	00008971820158260094 1 Vr BRODOWSKI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO. TRABALHADORA RURAL SEM REGISTRO. SEGURADA ESPECIAL RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. Comprovado o trabalho rural sem registro mediante início de prova material corroborada por prova testemunhal.
3. O Art. 106, da Lei nº 8.213/91, dispõe que a comprovação do exercício de atividade rural será feita, dentre outros documentos, por meio de um dos documentos elencados, no caso de segurado especial em regime de economia familiar.
4. Descaracterizada a condição de segurada especial rural, não pode a autora beneficiar-se da redução de 05 anos na aposentadoria por idade.
5. A Lei nº 11.718/2008, ao alterar o Art. 48, da Lei 8.213/91, possibilitou ao segurado o direito à aposentadoria por idade, mediante a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano, sendo necessária a implementação do requisito etário (60 anos) para a sua percepção.
6. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas nos §§ 2º, 3º, I, e 4º do Art. 85, do CPC.
5. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013287-25.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.013287-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	FLAVIO DE CARVALHO LIMA
ADVOGADO	:	SP233343 ISRAEL THEODORO DE CARVALHO LEITÃO
No. ORIG.	:	15.00.00009-8 1 Vr PILAR DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO. TRABALHADOR RURAL SEM REGISTRO. DESCARACTERIZAÇÃO.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. Descaracterizada a condição de trabalhador rural, não pode o autor beneficiar-se da redução de 05 anos na aposentadoria por idade.
3. Comprovado o trabalho rural mediante início de prova material corroborada por prova testemunhal idônea, é de ser averbado, independentemente do recolhimento das contribuições, não sendo aplicável o disposto no § 3º, do Art. 48, da Lei 8.213/91.
4. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas nos §§ 2º, 3º, I, e 4º do Art. 85, do CPC.
5. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013680-47.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.013680-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	TEREZINHA DE JESUS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP141845 ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00040792820148260294 1 Vr JACUPIRANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO. TRABALHO RURAL SEM REGISTRO. SEGURADA ESPECIAL RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. NÃO COMPROVADA.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. Descaracterizada a condição de trabalhadora rural, não pode a autora beneficiar-se da redução de 05 anos na aposentadoria por idade.
3. O e. STJ firmou entendimento de que, para caracterização do segurado especial em regime de economia familiar, exige-se que o trabalho, indispensável à própria subsistência, seja exercido em condições de mútua

dependência e colaboração e que o beneficiário não disponha de qualquer outra fonte de rendimento, seja em decorrência do exercício de outra atividade remunerada ou aposentadoria sob qualquer regime.
 4. Comprovado o trabalho rural sem registro mediante início de prova material corroborada por prova testemunhal idônea, é de ser averbado, independentemente do recolhimento das contribuições, não sendo aplicável o disposto no § 3º, do Art. 48, da Lei 8.213/91.
 5. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas nos §§ 2º, 3º, I, e 4º do Art. 85, do CPC.
 5. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
 BAPTISTA PEREIRA
 Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012849-96.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.012849-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CERCILINA RODRIGUES DE MATOS CANDIDO
ADVOGADO	:	SP220713 VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA
No. ORIG.	:	15.00.00069-5 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZADO.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. O Art. 11, § 1º, da Lei n.º 8.213/91 dispõe que "*entende-se como regime de economia familiar, a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados*".
3. O e. STJ firmou entendimento de que, para a caracterização do segurado especial em regime de economia familiar, exige-se que o trabalho, indispensável à própria subsistência, seja exercido em condições de mútua dependência e colaboração e que o beneficiário não disponha de qualquer outra fonte de rendimento, seja em decorrência do exercício de outra atividade remunerada ou aposentadoria sob qualquer regime.
4. Sentença que se reforma, havendo pela improcedência do pedido, arcando a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexequível a condenação em honorários.
5. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
 BAPTISTA PEREIRA
 Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012081-73.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.012081-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	MARIA APARECIDA TELES SCALON
ADVOGADO	:	SP267361 MAURO CÉSAR COLOZI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ165968 GISELA RICHIA RIBEIRO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00045157920118260459 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. TRABALHADORA RURAL SEM REGISTRO. COISA JULGADA. SEGURADA ESPECIAL RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO.

1. O pedido de reconhecimento do trabalho rural sem registro foi julgado improcedente em ação anteriormente proposta pela autora.
2. Não há como rediscutir a matéria que já foi objeto de controvérsia e pronunciamento judicial, estando, por força da preclusão máxima advinda de seu trânsito em julgado, revestida da qualidade de inmutabilidade.
3. Dispõe o Art. 485, V, do CPC, que, caracterizada a coisa julgada, o processo deve ser extinto sem resolução do mérito, independentemente de arguição da parte interessada, podendo a matéria ser conhecida de ofício pelo Juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição, conforme autoriza o § 3º, do mesmo dispositivo.
4. O Art. 11, § 1º, da Lei n.º 8.213/91 dispõe que "*entende-se como regime de economia familiar, a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados*".
5. O e. STJ firmou entendimento de que, para a caracterização do segurado especial em regime de economia familiar, exige-se que o trabalho, indispensável à própria subsistência, seja exercido em condições de mútua dependência e colaboração e que o beneficiário não disponha de qualquer outra fonte de rendimento, seja em decorrência do exercício de outra atividade remunerada ou aposentadoria sob qualquer regime.
6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
 BAPTISTA PEREIRA
 Desembargador Federal

00077 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0007032-87.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.007032-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
PARTE AUTORA	:	JOSE ALBERTO DE SOUZA CRUZ
ADVOGADO	:	SP094932 VLADIMIR RENATO DE AQUINO LOPES e outro(a)
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ141442 FELIPE GERMANO CACICEDO CIDAD e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSIJ-SP
No. ORIG.	:	00070328720154036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO. CONTRATO DE TRABALHO SEM REGISTRO EM CTPS. LIVRO DE REGISTRO DE EMPREGADO.

1. De acordo com o Art. 29-A, da Lei 8.213/91, "O INSS utilizará as informações constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS sobre os vínculos e as remunerações dos segurados, para fins de cálculo do salário-de-benefício, comprovação de filiação ao Regime Geral de Previdência Social, tempo de contribuição e relação de emprego." (Redação dada pela Lei Complementar nº 128, de 2008).
2. A 10ª Turma desta Corte já decidiu no sentido de que o livro de registro de empregado constitui prova material para o reconhecimento de atividade laboral.
3. Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020062-56.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.020062-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	NEUSA ALVES DE FARIA
ADVOGADO	:	SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
No. ORIG.	:	10022699120148260070 2 Vr BATATAIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE RURAL SEM REGISTRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. Inexigível o prévio requerimento administrativo como condição para o ajuizamento de ação em que se busca a concessão ou revisão de benefício previdenciário, caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, estando caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão.
2. Para a aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.
3. O tempo de atividade campestre reconhecido nos autos é de ser computado, exceto para fins de carência, e apenas para fins de aposentação no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, nos termos do § 2º, do Art. 55, da Lei 8.213/91 e inciso X, do Art. 60, do Decreto nº 3.048/99.
4. Início de prova material corroborada por idônea prova testemunhal.
5. O Art. 106, da Lei nº 8.213/91, dispõe que a comprovação do exercício de atividade rural será feita, no caso de segurado especial em regime de economia familiar, por meio de um dos documentos elencados.
6. Não havendo nos autos documentos hábeis para comprovação da alegada atividade rural em regime de economia familiar, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito, face a ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo.
7. Mantido o critério para a atualização das parcelas em atraso, vez que não impugnado.
8. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
9. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
10. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
11. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir o feito sem resolução do mérito quanto ao pedido de reconhecimento do trabalho rural em regime de economia familiar, dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020307-67.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.020307-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ISMAEL VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP213742 LUCAS SCALET
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP202613 FLÁVIA MALAVAZZI FERREIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ISMAEL VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP213742 LUCAS SCALET
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP202613 FLÁVIA MALAVAZZI FERREIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00322-7 1 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. O tempo de atividade campestre reconhecido nos autos é de ser computado, exceto para fins de carência, e apenas para fins de aposentação no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, nos termos do § 2º, do Art. 55, da Lei 8.213/91 e inciso X, do Art. 60, do Decreto nº 3.048/99.
2. Início de prova material corroborada por idônea prova testemunhal.
3. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
4. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
5. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
6. A autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
7. Remessa oficial, havida como submetida, e apelações providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007507-05.2014.4.03.6110/SP

	2014.61.10.007507-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: MIGUEL BARBOSA LEME
ADVOGADO	: SP253692 MARCOS TADEU PIACITELLI VENDRAMINI e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: MIGUEL BARBOSA LEME
ADVOGADO	: SP253692 MARCOS TADEU PIACITELLI VENDRAMINI e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE SOROCABA >10ª SSIJ-SP
No. ORIG.	: 00075070520144036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO.

- Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
- O uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).
- Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).
- Conquanto o autor tenha continuado a trabalhar em atividades insalubres, e malgrado a ressalva contida no § 8º, do Art. 57, da Lei 8.213/91, o beneplácito administrativo previsto no § 3º, do Art. 254, da IN/INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, e o que dispõe a Nota Técnica nº 00005/2016/CDPREV/PRF3R/PGF/AGU, ratificada pelo Parecer nº 25/2010/DIVCONS/CGMBEN/PFE-INSS e pelas Notas nº 00026/2017/DPIM/PFE-INSS-SEDE/PGF/AGU e nº 00034/2017/DIVCONT/PFE-INSS-SEGE/PGF/AGU, letra d, que permite ao segurado executar as parcelas vencidas entre a data do requerimento administrativo e a data da ciência da decisão concessória da aposentadoria especial. "... independentemente da continuidade do trabalho sob condições agressivas durante a tramitação do processo judicial".
- A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
- Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
- Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
- A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
- Remessa oficial e apelações providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007273-61.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.007273-5/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: JOSE EUDASIO NOBRE
ADVOGADO	: SP168143 HILDEBRANDO PINHEIRO e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: JOSE EUDASIO NOBRE
ADVOGADO	: SP168143 HILDEBRANDO PINHEIRO e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00072736120154036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE.

- Até 29.04.95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei nº 9.528/97, em 10.03.97, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10.03.97, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
- O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04.12.14, DJe-029 DIVULG 11.02.15 Public 12.02.15).
- Possibilidade de enquadramento de tempo especial com fundamento na periculosidade mesmo após 28.04.95, na medida em que o C. STJ julgou o recurso especial sob o regime dos recursos repetitivos, e reconheceu o enquadramento em razão da eletricidade, agente perigoso, e não insalubre (Recurso Especial 1.306.113/SC, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, julgado por unanimidade em 14/11/2012, publicado no DJe em 07/03/13). Nesse sentido: STJ, AREsp 623928, Relatora Ministra Assusete Magalhães, data da publicação 18.03.15.
- Admite-se como especial a atividade exposta ao agente perigoso eletricidade, conforme previsto no item 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.17 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.
9. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação do réu desprovidas e apelação do autor provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação do réu e dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000703-53.2012.4.03.6316/SP

	2012.63.16.000703-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP172409 DANIELLA CARLA FLUMIAN MARQUES DE FIGUEIREDO e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA DAS GRACAS DE CARVALHO
ADVOGADO	: SP141091 VALDEIR MAGRI e outro(a)
No. ORIG.	: 00007035320124036316 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AUXILIAR DE ENFERMAGEM.

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
2. O uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).
3. Admite-se como especial a atividade exposta aos agentes nocivos materiais infecto-contagiantes e pessoas doentes, previstos no quadro anexo ao Decreto nº 53.831/1964, item 1.3.2 e no anexo I do Decreto nº 83.080/1979, itens 1.3.4 e item 3.0.1, letra "a", do anexo IV, dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.
4. Conquanto a autora tenha continuado a trabalhar em atividades insalubres, e malgrado a ressalva contida no § 8º, do Art. 57, da Lei 8.213/91 ("Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeito aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei.") e o disposto no Art. 46 ("O aposentado por invalidez que retornar voluntariamente à atividade terá sua aposentadoria automaticamente cancelada, a partir da data do retorno."), o benefício administrativo previsto no § 3º, do Art. 254, da IN/INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015 ("Não será considerado permanência ou retorno à atividade o período entre a data do requerimento da aposentadoria especial e a data da ciência da decisão concessória do benefício."), e o que dispõe a Nota Técnica nº 00005/2016/CDPREV/PRF3R/PGF/AGU, ratificada pelo Parecer nº 25/2010/DIVCONS/CGMBEN/PFE-INSS e pelas Notas nº 00026/2017/DPIM/PFE-INSS-SEDE/PGF/AGU e nº 00034/2017/DIVCONT/PFE-INSS-SEGE/PGF/AGU, letra d, que permite ao segurado executar as parcelas vencidas entre a data do requerimento administrativo e a data da ciência da decisão concessória da aposentadoria especial, "... independentemente da continuidade do trabalho sob condições agressivas durante a tramitação do processo judicial."
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003632-49.2013.4.03.6114/SP

	2013.61.14.003632-1/SP
RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP265110 CRISTIANE WADA TOMIMORI e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOSE AMARO MOREIRA SANTOS
ADVOGADO	: SP194620 CARINA PRIOR BECHELLI e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSIJ- SP
No. ORIG.	: 00036324920134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO ESPECIAL RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO.

1. O tempo de atividade campestre reconhecido nos autos é de ser computado, exceto para fins de carência, e apenas para fins de aposentação no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, nos termos do § 2º, do Art. 55, da Lei 8.213/91 e inciso X, do Art. 60, do Decreto nº 3.048/99.
2. O Art. 106, da Lei nº 8.213/91, dispõe que a comprovação do exercício de atividade rural será feita, no caso de segurado especial em regime de economia familiar, por meio de um dos documentos elencados.
3. Até 29.04.95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei nº 9.528/97, em 10.03.97, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10.03.97, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
4. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04.12.14, DJe-029 DIVULG 11.02.15 Public 12.02.15).
5. Possibilidade de conversão de atividade especial em comum, mesmo após 28.05.98.
6. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80dB até 05.03.97, a 90dB no período entre 06.03.97 e 18.11.03 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85dB. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14.05.14, DJe 05.12.14), admitida margem de erro.
7. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos

na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

8. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

9. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

10. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

11. Remessa oficial e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022102-11.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.022102-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ALCINDO GOMES VIEIRA
ADVOGADO	:	SP188394 RODRIGO TREVIZANO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00069-5 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. SERVIÇO RURAL SEM REGISTRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO.

1. A aposentadoria integral exige o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

2. O tempo de atividade campestre reconhecido nos autos é de ser computado, exceto para fins de carência, e apenas para fins de aposentação no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, nos termos do § 2º, do Art. 55, da Lei 8.213/91 e inciso X, do Art. 60, do Decreto nº 3.048/99.

3. Início de prova material corroborada por idônea prova testemunhal.

4. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

5. Admite-se como especial a atividade exposta a ruído superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

6. O uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).

7. Possibilidade de conversão de atividade especial em comum, mesmo após 28/05/1998.

8. Se algum fato constitutivo, ocorrido no curso do processo autorizar a concessão do benefício, é de ser levado em conta, competindo ao Juiz ou à Corte atendê-lo no momento em que proferir a decisão, devendo o termo inicial do benefício ser fixado na data em que implementados todos os requisitos necessários.

9. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

10. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

11. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas no inciso II, do § 4º e § 14, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC.

12. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000561-48.2013.4.03.6111/SP

	2013.61.11.000561-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP354414B FERNANDA HORTENSE COELHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	IRACEMA RIBEIRO DE FREITAS
ADVOGADO	:	SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00005614820134036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO ESPECIAL RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO.

1. O tempo de atividade campestre reconhecido nos autos é de ser computado, exceto para fins de carência, e apenas para fins de aposentação no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, nos termos do § 2º, do Art. 55, da Lei 8.213/91 e inciso X, do Art. 60, do Decreto nº 3.048/99.

2. O Art. 106, da Lei nº 8.213/91, dispõe que a comprovação do exercício de atividade rural será feita, no caso de segurado especial em regime de economia familiar, por meio de um dos documentos elencados.

3. Até 29.04.95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei nº 9.528/97, em 10.03.97, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10.03.97, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

4. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz

Fux, j. 04.12.14, DJe-029 DIVULG 11.02.15 Public 12.02.15).

5. Possibilidade de conversão de atividade especial em comum, mesmo após 28.05.98.

6. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80dB até 05.03.97, a 90dB no período entre 06.03.97 e 18.11.03 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85dB. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14.05.14, DJe 05.12.14).

7. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

8. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

9. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031384-73.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.031384-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SEBASTIAO DONIZETE ALVES
ADVOGADO	:	SP236769 DARIO ZANI DA SILVA
No. ORIG.	:	10022875720148260347 2 Vr MATAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. MOTORISTA DE CAMINHÃO.

1. A legislação previdenciária impõe ao autor o dever de apresentar os formulários específicos SB 40 ou DSS 8030 e atualmente pelo PPP, emitidos pelos empregadores, descrevendo os trabalhos desempenhados, suas condições e os agentes agressivos a que estava submetido.

2. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

3. O uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12/02/2015).

4. Possibilidade de conversão de atividade especial em comum, mesmo após 28/05/1998.

5. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

6. Considera-se especial a atividade exercida em condições consideradas especiais como motorista de ônibus e caminhão, nos termos dos itens 2.4.4 do Decreto 53.831/64 e 2.4.2 do Decreto 83.080/79, podendo ser reconhecida como especial pelo mero enquadramento da categoria profissional nos referidos Decretos até a edição da Lei nº 9.032/1995.

7. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

8. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

9. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

10. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

11. Remessa oficial, havida como submetida, e apelações providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo retido e dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006547-04.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.006547-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	GILBERTO MEIRELLES PASSOS
ADVOGADO	:	SP147997 RACHEL HELENA NICOLELLA BALSEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00065470420134036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. PROFESSOR.

1. A legislação previdenciária impõe ao autor o dever de apresentar os formulários emitidos pelos empregadores descrevendo os trabalhos desempenhados, suas condições e os agentes agressivos a que estava submetido, não sendo passível a comprovação do exercício da atividade especial por depoimento testemunhal.

2. A atividade de professor, a teor do Decreto nº 53.831/64, era considerada como atividade especial até a publicação da Emenda Constitucional nº 18/81, em 30.06.1981, que criou a aposentadoria especial do professor, sendo possível o enquadramento dos períodos anteriores a esta data.

3. Preenchidos os requisitos, faz jus o autor à percepção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme entendimento consolidado na e. 3ª Seção desta Corte (AL em EI nº 0001940-31.2002.4.03.610). A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

7. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo retido e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010988-58.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.010988-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	FERNANDO BITENER
ADVOGADO	:	SP094202 MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP212158 FERNANDA MONTEIRO DE CASTRO T DE SIQUEIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	FERNANDO BITENER
ADVOGADO	:	SP094202 MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP212158 FERNANDA MONTEIRO DE CASTRO T DE SIQUEIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00109885820084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO.

1. Não tendo a autoria, em suas razões de apelação, reiterado o conhecimento do seu agravo retido, não há como dele se conhecer.
2. Para a aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.
3. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
4. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).
5. O uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).
6. Possibilidade de conversão de atividade especial em comum, mesmo após 28/05/1998.
7. O tempo de contribuição constante dos contratos de trabalhos registrados na CTPS, satisfaz a carência exigida pelo Art. 25, II, da Lei 8213/91.
8. Na data do requerimento administrativo, o autor não preenchia os requisitos tempo de serviço/contribuição e etário instituídos pelo Art. 9º, I, § 1º, Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998, para o benefício de aposentadoria na forma proporcional.
9. Preenchidos os requisitos, faz jus o autor à percepção do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.
10. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
11. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
12. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
13. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
14. Remessa oficial e apelações providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005200-52.2013.4.03.6130/SP

	2013.61.30.005200-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP253065 MARILIA CASTANHO PEREIRA DOS SANTOS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CARLOS ALBERICO PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP186216 ADRIANA VANESSA BRAGATTO STOCO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >3ºSSJ>SP
No. ORIG.	:	00052005220134036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO.

1. Para a aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.
2. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
3. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).
4. O uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).
5. Em relação à alegação de ausência de fonte de custeio, já decidiu o C. STF: "... 5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 Agr/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira

Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998. 6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, ..." (ARE 664335/SC, Tribunal Pleno).

6. Possibilidade de conversão de atividade especial em comum, mesmo após 28/05/1998.

7. O tempo de contribuição constantes dos registros na CTPS e computados administrativamente, satisfaz a carência exigida pelo Art. 25, II, da Lei 8213/91.

8. Preenchidos os requisitos, faz jus o autor à percepção do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

9. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

10. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

11. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

12. Remessa oficial e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009990-80.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.009990-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	MAURO DA SILVA PEREIRA
ADVOGADO	:	SP257613 DANIELA BATISTA PEZZUOL e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP266567 ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MAURO DA SILVA PEREIRA
ADVOGADO	:	SP257613 DANIELA BATISTA PEZZUOL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP266567 ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00099908020144036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO.

1. A aposentadoria integral exige o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

2. Até 29.04.95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei nº 9.528/97, em 10.03.97, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10.03.97, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

3. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04.12.14, DJe-029 DIVULG 11.02.15 Public 12.02.15).

4. Possibilidade de conversão de atividade especial em comum, mesmo após 28.05.98.

5. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80dB até 05.03.97, a 90dB no período entre 06.03.97 e 18.11.03 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85dB. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14.05.14, DJe 05.12.14), admitida margem de erro.

6. Em relação à alegação de ausência de fonte de custeio, já decidiu o C. STF: "... 5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998. 6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, ..." (ARE 664335/SC, Tribunal Pleno).

7. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

8. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.17 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

9. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ

10. Remessa oficial e apelação do réu providas em parte e apelação do autor provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação do réu e dar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006288-69.2011.4.03.6139/SP

	2011.61.39.006288-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SILVINO DE LIMA
ADVOGADO	:	SP214706 BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00062886920114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO RURAL SEM REGISTRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA

TESTEMUNHAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. SÍLICA.

1. A aposentadoria integral exige o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.
2. O tempo de atividade campestre reconhecido nos autos é de ser computado, exceto para fins de carência, e apenas para fins de aposentação no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, nos termos do § 2º, do Art. 55, da Lei 8.213/91 e inciso X, do Art. 60, do Decreto nº 3.048/99.
3. Início de prova material corroborada por idônea prova testemunhal.
4. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
5. O uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12/02/2015).
6. Possibilidade de conversão de atividade especial em comum, mesmo após 28/05/1998.
7. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).
8. Considera-se especial a atividade exposta ao agente insalubre sílica, enquadrado no Decreto 83.080/79, no item 1.2.12.
9. Se algum fato constitutivo, ocorrido no curso do processo autorizar a concessão do benefício, é de ser levado em conta, competindo ao Juiz ou à Corte atendê-lo no momento em que proferir a decisão, devendo o termo inicial do benefício ser fixado na data em que implementados todos os requisitos necessários.
10. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
11. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
12. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas no inciso II, do § 4º e § 14, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC.
13. Remessa oficial e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002019-44.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.002019-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	MARCOS CELSO NEVES
ADVOGADO	:	SP263814 CAMILA TERCIOTTI DIAS HIRAHARA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP184650 EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00020194420144036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO COMPROVADA.

1. Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.
2. Por sua vez, a Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu Art. 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16.12.98. Neste caso, o direito adquirido à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda, independentemente de qualquer outra exigência.
3. Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos às normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.
4. Até 29.04.95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei nº 9.528/97, em 10.12.97, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10.12.97, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
5. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04.12.14, DJe-029 DIVULG 11.02.15 Public 12.02.15).
6. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80dB até 05.03.97, a 90dB no período entre 06.03.97 e 18.11.03 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85dB. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14.05.14, DJe 05.12.14), admitida margem de erro.
7. Não comprovado o alegado trabalho em condições especiais, não há que se falar em restabelecimento do benefício.
8. Por ocasião do requerimento administrativo, o autor não havia ainda cumprido o período adicional (pedágio) e não implementado o requisito etário.
9. Se algum fato constitutivo, ocorrido no curso do processo autorizar a concessão do benefício, é de ser levado em conta, competindo ao Juiz ou à Corte atendê-lo no momento em que proferir a decisão.
10. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
11. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
12. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
13. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
13. Apelação parcial provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005783-37.2013.4.03.6130/SP

	2013.61.30.005783-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP170363 JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A)	:	VALTER GETULIO EGYDIO
ADVOGADO	:	SP128366 JOSE BRUN JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00057833720134036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CALDEIREIRO. COBRADOR.

- Até 29.04.95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei nº 9.528/97, em 10.03.97, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10.03.97, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
- O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04.12.14, DJe-029 DIVULG 11.02.15 Public 12.02.15).
- Possibilidade de conversão de atividade especial em comum, mesmo após 28.05.98.
- É considerada especial a atividade de caldeireiro, por enquadramento nos itens 1.1.5 e 2.5.2 do Decreto 83.080/79.
- São consideradas especiais as atividades de motorista e cobrador de transportes coletivos, por enquadramento no item 2.4.4 do Decreto 53.831/64.
- Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas nos §§ 2º, 3º, I, e 4º do Art. 85, do CPC.
- Remessa oficial, havida como submetida, e apelação desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003817-06.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.003817-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	EDGAR MOUZINHO DE PONTES
ADVOGADO	:	SP362026 ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP213458 MARJORIE VIANA MERCES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00038170620154036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. COBRADOR E MOTORISTA DE ÔNIBUS. ENQUADRAMENTO. RUÍDO.

- Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
- Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).
- O efetivo desempenho das funções de cobrador e motorista de ônibus permite o enquadramento como atividade especial até 29/04/1995.
- O uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).
- Os formulários emitidos pela empresa empregadora e juntados aos autos, não comprovam que o autor, nos respectivos trabalhos a partir de 06/03/1997, esteve exposto a vibração de corpo inteiro - VCI ou qualquer outro agente nocivo em níveis acima dos limites de tolerância que pudessem caracterizar atividade especial.
- O inconformismo do empregado em relação às informações contidas nos formulários emitidos pela empregadora, deve ser solucionado pelos instrumentos processuais perante a Justiça competente para resolução das questões decorrentes da relação de emprego.
- Tempo de trabalho em atividade especial comprovado nos autos insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008320-46.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.008320-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	IZABELLA L P G COCCARO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE ANTONIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP210990 WALDIRENE ARAUJO CARVALHO DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP-> 1ª SJJ-SP
No. ORIG.	:	00083204620104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO.

- Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
- Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).
- O uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).
- Averbação do tempo de trabalho em atividade especial para fins previdenciários.
- Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas nos §§ 2º, 3º, I, e 4º, do Art. 85, do CPC.
- Remessa oficial e apelação desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000622-45.2014.4.03.6119/SP

	2014.61.19.000622-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP359719B FERNANDA BRAGA PEREIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	GERALDO FIGUEIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP173632 IZAIAS MANOEL DOS SANTOS e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00006224520144036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO.

- Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
- O uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12/02/2015).
- Possibilidade de conversão de atividade especial em comum, mesmo após 28/05/1998.
- Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).
- Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas nos §§ 2º, 3º, I, e 4º do Art. 85, do CPC.
- Remessa oficial, havida como submetida, e apelação desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001254-18.2012.4.03.6321/SP

	2012.63.21.001254-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	JOAO CARLOS APARECIDO DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP247551 ADRIANA DOS SANTOS SILVA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOAO CARLOS APARECIDO DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP247551 ADRIANA DOS SANTOS SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	00012541820124036321 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO.

- Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
- O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).
- Admite-se como especial a atividade exposta a ruído superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).
- O tempo total de serviço em atividade especial é insuficiente para a aposentadoria especial.
- Averbação do tempo de trabalho em atividade especial para fins previdenciários.
- Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas nos §§ 2º, 3º, I, e 4º do Art. 85, do CPC.
- Remessa oficial, havida como submetida, e apelação do réu desprovidas e apelação do autor provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação do réu e dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000965-82.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.000965-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	MOACIR DANTAS

ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP234633 EDUARDO AVIAN e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00009658220104036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO.

1. A legislação previdenciária impõe ao autor o dever de apresentar os formulários específicos SB 40 ou DSS 8030 e atualmente o PPP, emitidos pelos empregadores, descrevendo os trabalhos desempenhados, suas condições e os agentes agressivos a que estava submetido.
2. O inconformismo do empregado em relação às informações contidas nos formulários emitidos pelos empregadores deve ser solucionado pelos instrumentos processuais perante a Justiça competente para resolução das questões decorrentes da relação de emprego.
3. A aposentadoria integral exige o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.
4. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
5. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).
6. O uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).
7. O tempo total de serviço em atividade especial comprovado nos autos, é insuficiente para a aposentadoria especial, assim como o tempo total de serviço contado até a data do requerimento administrativo também é insuficiente para o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral ou proporcional.
8. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas nos §§ 2º, 3º, I, e 4º do Art. 85, do CPC.
9. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo retido e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010124-37.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.010124-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	VICENTE CIRICO VELOSO
ADVOGADO	:	SP226565 FERNANDO ALVES DA VEIGA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	ADELINE GARCIA MATIAS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00017850320148260294 2 Vr JACUPIRANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONTRATOS DE TRABALHO ANOTADOS EM CTPS. IRREGULARIDADE COMPROVADA.

1. O autor não se desincumbiu de comprovar a regularidade dos vínculos de trabalho anotados em sua CTPS, ao revés, a autarquia comprovou a inexistência de tais vínculos trabalhistas, por meio de processo administrativo, no qual foi assegurada a ampla defesa.
2. O tempo de contribuição não atinge o necessário ao restabelecimento do benefício.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000391-88.2014.4.03.6128/SP

	2014.61.28.000391-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ARGEMIRO BENEDITO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP289649 ARETA FERNANDA DA CAMARA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP158582 LUIS EDUARDO GERIBELLO PERRONE JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ARGEMIRO BENEDITO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP289649 ARETA FERNANDA DA CAMARA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP158582 LUIS EDUARDO GERIBELLO PERRONE JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00003918820144036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO.

- Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
- O uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJE-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).
- Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).
- Comprovados 25 anos de atividade especial, faz jus a autoria à revisão e conversão de seu benefício em aposentadoria especial.
- Conquanto o autor tenha continuado a trabalhar em atividades insalubres, e malgrado a ressalva contida no § 8º, do Art. 57, da Lei 8.213/91 e o disposto no Art. 46, o beneplácito administrativo previsto no § 3º, do Art. 254, da IN/INSS/PRES Nº 77, e o que dispõe a Nota Técnica nº 00005/2016/CDPREV/PRF3R/PGF/AGU, ratificada pelo Parecer nº 25/2010/DIVCONS/CGMBEN/PFE/INSS e pela Nota nº 00026/2017/DPIM/PFE/INSS/SEDE/PGF/AGU e Nota nº 00034/2017/DIVCONT/PFE/INSS/SEGE/PGF/AGU, letra "d", permite ao segurado executar as parcelas vencidas entre a data da citação e a data da ciência da decisão concessória da aposentadoria especial, "... independentemente da continuidade do trabalho sob condições agressivas durante a tramitação do processo judicial".
- O formulário PPP, comprobatório do trabalho em atividade especial no período requerido, não integrou o procedimento administrativo, de modo que o marco inicial dos efeitos financeiros da revisão com sua conversão em benefício de aposentadoria especial é de ser fixado na data da citação.
- A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
- Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
- Para que se configure a responsabilidade civil do agente, devem estar presentes os requisitos de dolo ou culpa na conduta lesiva, o dano sofrido e o nexo causal entre ambos.
- Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas no inciso II, do § 4º e § 14, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC.
- Remessa oficial provida em parte e apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002183-94.2015.4.03.6111/SP

	2015.61.11.002183-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: MANOEL FERNANDES NETO
ADVOGADO	: SP332827 AMANDA FLAVIA BENEDITO VARGA e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00021839420154036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. FUMOS METÁLICOS.

- Até 29.04.95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei nº 9.528/97, em 10.03.97, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10.03.97, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
- O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04.12.14, DJE-029 DIVULG 11.02.15 Public 12.02.15).
- Possibilidade de conversão de atividade especial em comum, mesmo após 28.05.98.
- Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80dB até 05.03.97, a 90dB no período entre 06.03.97 e 18.11.03 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85dB. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14.05.14, DJe 05.12.14).
- Admite-se especial a atividade exercida como soldador, enquadrado no item 2.5.3 do Decreto 83.080/79, bem como exposto ao agente nocivo fumos metálicos, previsto no item 1.2.9 do Decreto 53.831/64 e no item 1.2.11 do Decreto 83.080/79.
- A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
- Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
- Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
- A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
- Remessa oficial, havida como submetida, desprovida e apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, havida como submetida, e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003350-61.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.003350-6/SP
RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JORGE DA COSTA PIMENTA
ADVOGADO	: SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)

No. ORIG.	:	00033506120144036183 7v Vr SAO PAULO/SP
-----------	---	---

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE.

- Até 29.04.95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei nº 9.528/97, em 10.03.97, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10.03.97, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
- O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04.12.14, DJe-029 DIVULG 11.02.15 Public 12.02.15).
- Possibilidade de enquadramento de tempo especial com fundamento na periculosidade mesmo após 28.04.95, na medida em que o C. STJ julgou o recurso especial sob o regime dos recursos repetitivos, e reconheceu o enquadramento em razão da electricidade, agente perigoso, e não insalubre (Recurso Especial 1.306.113/SC, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, julgado por unanimidade em 14/11/2012, publicado no DJe em 07/03/13). Nesse sentido: STJ, AREsp 623928, Relatora Ministra Assusete Magalhães, data da publicação 18.03.15.
- Admite-se como especial a atividade exposta ao agente perigoso electricidade, conforme previsto no item 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.
- Em relação à alegação de ausência de fonte de custeio, já decidiu o C. STF: "... 5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 Agr/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998. 6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, ..." (ARE 664335/SC, Tribunal Pleno).
- Conquanto o autor tenha continuado a trabalhar em atividades insalubres, e malgrado a ressalva contida no § 8º, do Art. 57, da Lei 8.213/91 e o disposto no Art. 46, o benelício administrativo previsto no § 3º, do Art. 254, da IN/INSS/PRES Nº 77, e o que dispõe a Nota Técnica nº 00005/2016/CDPREV/PRF3R/PGF/AGU, ratificada pelo Parecer nº 25/2010/DIVCONS/CGMBEN/PFE/INSS e pela Nota nº 00026/2017/DPIM/PFE/INSS/SEGE/PGF/AGU e Nota nº 00034/2017/DIVCONT/PFE/INSS/SEGE/PGF/AGU, letra "d", permite ao segurado executar as parcelas vencidas entre a data do requerimento administrativo e a data da ciência da decisão concessória da aposentadoria especial. "... independentemente da continuidade do trabalho sob condições agressivas durante a tramitação do processo judicial".
- A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
- Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.17 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
- Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
- Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003068-89.2012.4.03.6119/SP

	2012.61.19.003068-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	JOSE HELIO MARCULINO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP054984 JUSTO ALONSO NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP213402 FABIO HENRIQUE SQUERI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00030688920124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO.

- Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
- O uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).
- Admite-se como especial a atividade exposta a ruído s superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).
- Os documentos integrantes do conjunto probatório e o laudo pericial permitem o reconhecimento dos trabalhos por exposição a ruído e aos produtos químicos.
- A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
- Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
- Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111.
- A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
- Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00104 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002671-12.2011.4.03.6104/SP

	2011.61.04.002671-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP131069 ALVARO PERES MESSAS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LEOPOLDO SOARES

ADVOGADO	:	SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00026711220114036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚÍDO.

- Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
- Admite-se como especial a atividade exposta a ruído superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).
- O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser suficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).
- Conquanto a parte autora tenha continuado a trabalhar em atividades insalubres, e malgrado a ressalva contida no § 8º, do Art. 57, da Lei 8.213/91 e o disposto no Art. 46, o benefício administrativo previsto no § 3º, do Art. 254, da IN/INSS/PRES Nº 77, e o que dispõe a Nota Técnica nº 00005/2016/CDPREV/PRF3R/PGF/AGU, ratificada pelo Parecer nº 25/2010/DIVCONS/CGMBEN/PFE/INSS e pela Nota nº 00026/2017/DPIM/PFE/INSS/SEDE/PGF/AGU e Nota nº 00034/2017/DIVCONT/PFE/INSS/SEGE/PGF/AGU, letra "d", permite ao segurado executar as parcelas vencidas entre a data da citação e a data da ciência da decisão concessória da aposentadoria especial, "... independentemente da continuidade do trabalho sob condições agressivas durante a tramitação do processo judicial".
- A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
- Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
- Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
- Remessa oficial e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00105 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009849-76.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.009849-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARAIAS ALENCAR
APELADO(A)	:	CARLOS AUGUSTO VIRGILIO
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00098497620154036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚÍDO E HIDROCARBONETOS.

- Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
- Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).
- Os documentos relatam os trabalhos em atividades especiais por exposição a hidrocarbonetos e ruídos.
- O uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser suficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).
- Em relação à alegação de ausência de fonte de custeio, já decidiu o C. STF: "... 5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998. 6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, ..." (ARE 664335/SC, Tribunal Pleno).
- Comprovados 25 anos de atividade especial, faz jus a autoria à revisão e conversão de seu benefício em aposentadoria especial, nos termos do Art. 57, da Lei 8.213/91.
- Conquanto a parte autora tenha continuado a trabalhar em atividades insalubres, e malgrado a ressalva contida no § 8º, do Art. 57, da Lei 8.213/91 e o disposto no Art. 46, o benefício administrativo previsto no § 3º, do Art. 254, da IN/INSS/PRES Nº 77, e o que dispõe a Nota Técnica nº 00005/2016/CDPREV/PRF3R/PGF/AGU, ratificada pelo Parecer nº 25/2010/DIVCONS/CGMBEN/PFE/INSS e pela Nota nº 00026/2017/DPIM/PFE/INSS/SEDE/PGF/AGU e Nota nº 00034/2017/DIVCONT/PFE/INSS/SEGE/PGF/AGU, letra "d", permite ao segurado executar as parcelas vencidas entre a data da citação e a data da ciência da decisão concessória da aposentadoria especial, "... independentemente da continuidade do trabalho sob condições agressivas durante a tramitação do processo judicial".
- A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
- Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
- Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
- Remessa oficial e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00106 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003089-02.2012.4.03.6140/SP

	2012.61.40.003089-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
---------	---	--

APELANTE	:	MOISES BARTOLOMEU DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP279833 ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LUCIANO PALHANO GUEDES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MOISES BARTOLOMEU DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP279833 ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LUCIANO PALHANO GUEDES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>-SP
No. ORIG.	:	00030890220124036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. SERRALHEIRO. ENQUADRAMENTO. RUIÍDO.

- Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
- Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).
- O trabalho de corte e dobra de chapas e cantoneiras na fabricação de fômos elétricos, desempenhado anterior a 28/04/1995, permite o enquadramento como atividade especial.
- O uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).
- Possibilidade de conversão de atividade especial em comum, mesmo após 28/05/1998.
- O tempo total de trabalho em atividade especial é insuficiente para a aposentadoria especial.
- Comprovado o trabalho em atividade especial, o autor faz jus a averbação do acréscimo decorrente da conversão em tempo comum, com a repercussão na renda mensal inicial - RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
- A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
- Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
- Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
- Remessa oficial e apelação do autor providas em parte e apelação do réu desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação do autor e negar provimento à apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001133-74.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.001133-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202754 FLAVIA HANA MASUKO HOTTA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ILIDIA MACHADO LIMA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP290491 EURICO MANOEL DA SILVA JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00011337420164036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ATENDENTE DE ENFERMAGEM.

- Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
- O uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12/02/2015).
- Possibilidade de conversão de atividade especial em comum, mesmo após 28/05/1998.
- Admite-se como especial a atividade exercida como atendente de enfermagem, com enquadramento nos itens 1.3.2 do Decreto n.º 53.831/1964, e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, nos itens 1.3.4 e 2.1.3, exposta aos agentes nocivos materiais infecto-contagiantes e pessoas doentes.
- A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
- Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
- Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
- Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028599-41.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.028599-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	BA029801 CRISTIANA SEQUEIRA AYROSA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A)	:	SEBASTIAO MATIAS BUENO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP046122 NATALINO APOLINARIO
No. ORIG.	:	00006998520148260588 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO ESPECIAL RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. TRABALHO RURAL SEM REGISTRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

- O Art. 106, da Lei nº 8.213/91, dispõe que a comprovação do exercício de atividade rural será feita, no caso de segurado especial em regime de economia familiar, por meio de um dos documentos elencados.
- Não havendo nos autos documentos hábeis admissíveis como início de prova material da alegada atividade rural em regime de economia familiar, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito.
- O tempo de atividade campestre reconhecido nos autos é de ser computado, exceto para fins de carência, e apenas para fins de aposentação no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, nos termos do § 2º, do Art. 55, da Lei 8.213/91 e inciso X, do Art. 60, do Decreto nº 3.048/99.
- Início de prova material corroborada por idônea prova testemunhal.
- A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
- Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
- Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
- A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
- Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir o feito sem resolução do mérito quanto ao pedido de reconhecimento do serviço rural em regime de economia familiar e dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003478-40.2013.4.03.6111/SP

	2013.61.11.003478-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ADEMIR DONIZETTI FERREIRA
ADVOGADO	:	SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MARCELO JOSE DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00034784020134036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO COMPROVADA.

- A ausência de manifestação quanto ao indeferimento de perícia judicial, incorre em preclusão para rediscussão da questão.
- A legislação previdenciária impõe ao autor o dever de apresentar os formulários específicos SB 40 ou DSS 8030 e atualmente o PPP, emitidos pelos empregadores, descrevendo os trabalhos desempenhados, suas condições e os agentes agressivos a que estava submetido.
- Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
- Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).
- Os formulários e laudos apresentados nos autos relatam os ruídos dentro dos parâmetros de salubridade, assim como, a exposição a produtos químicos de forma eventual e dentro dos limites.
- O inconformismo do empregado em relação às informações contidas nos formulários emitidos pelos empregadores deve ser solucionado pelos instrumentos processuais perante a Justiça competente para resolução das questões decorrentes da relação de emprego.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031938-71.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.031938-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	RUBENS MANOEL DE JESUS
ADVOGADO	:	SP179494 FABBIO PULIDO GUADANHIN
APELADO(A)	:	SP299729 RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00008838520168260486 1 Vr QUATA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. ATIVIDADE REMUNERADA CONCOMITANTE COM BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE LABORAL. COISA JULGADA. FIEL CUMPRIMENTO DO TÍTULO EXECUTIVO.

- No caso concreto o título executivo determina expressamente a exclusão dos períodos em que o exequente exerceu atividade remunerada das prestações vencidas de benefício por incapacidade laboral.
- A questão não comporta discussão em sede de execução por estar sob os efeitos de coisa julgada.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0076921-98.1993.4.03.9999/SP

	93.03.076921-0/SP
--	-------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	BENEDITO LINO DOS SANTOS e outros(as)
	:	BENEDITO RODRIGUES DE ALMEIDA
	:	JOSE INACIO DE LIMA falecido(a)
	:	KATSU HASHIMOTO falecido(a)
	:	MARIA LIBERALINA PEREIRA
	:	ROSALINA VILELA
ADVOGADO	:	SP081339 JOAO COUTO CORREA e outros(as)
APELADO(A)	:	VITORINA DE CASTILHO PROENCA
ADVOGADO	:	SP081339 JOAO COUTO CORREA
No. ORIG.	:	91.00.00015-1 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. HERDEIROS NÃO HABILITADOS. DEVOLUÇÃO DOS VALORES DEPOSITADOS. RESOLUÇÃO CJF 405/2016.

1. Na hipótese de de valores depositados há mais de dois anos, os credores devem ser intimados para que efetuem o saque e, diante da inércia das partes, a requisição deve ser cancelada mediante devolução dos recursos ao Tribunal. Inteligência da Resolução CJF 405/2016.
2. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007396-98.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.007396-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	MARLI APARECIDA CHAVES GONCALVES
ADVOGADO	:	SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00073969820114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO.

1. O prazo decadencial para revisão de benefícios previdenciários é de 10 anos, contado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
2. Tendo a ação sido protocolizada em 30/06/11, não há que se falar em decadência do direito à revisão do benefício, eis que o prazo decadencial somente expirou em 01/07/11.
3. A teor do Art. 1.013, § 4º, I, do CPC, é de se reformar a sentença, julgando o mérito, por estar o processo em condições de imediato julgamento.
4. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
5. Admite-se como especial a atividade exposta a ruído superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).
6. O uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).
7. Possibilidade de conversão de atividade especial em comum, mesmo após 28/05/1998.
8. Comprovado o trabalho em atividade especial, a autora faz jus à averbação do acréscimo decorrente da conversão em tempo comum, com a repercussão na renda mensal inicial - RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
9. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
10. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
12. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 26572/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006689-57.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.006689-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	DAISY BENEDICTA COELHO GAGLIARDI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP214055A EVANDRO JOSE LAGO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00066895720164036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.039 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIO ANTERIOR À CR 1988. RE 564.354/SE. EVOLUÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL SEM ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO DE CÁLCULO.

I - Para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

II - O E. STF vem se posicionando no sentido de que a orientação firmada no RE 564.354/SE não impôs limites temporais, podendo, assim, ser aplicada aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição da República de 1988, o que se aplica ao caso em comento.

III - De acordo com a sistemática de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da vigência da atual Carta Magna, somente eram corrigidos monetariamente os 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos, com a utilização do menor e do maior valor teto, na forma prevista na CLPS (arts. 37 e 40 do Decreto 83.080/79 e arts. 21 e 23 do Decreto 84.312/84).

IV - O art. 58 do ADCT determinou o restabelecimento do poder aquisitivo dos benefícios de prestação continuada mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição da República de 1988, de acordo com número de salários mínimos que estes tinham na data da sua concessão.

V - A aplicação da orientação adotada pelo E. STF no RE 564.354/SE deve ser efetuada sobre a evolução da renda mensal inicial na forma calculada de acordo com o regramento vigente na data da concessão do benefício, pois a evolução simples do resultado da média dos salários de contribuição apurados na data da concessão, com a aplicação do art. 58 do ADCT com base na aludida média, ainda que indiretamente, corresponde à alteração do critério de apuração da renda mensal inicial, o que não foi objeto do julgamento realizado pela Suprema Corte, ou seja, a média dos salários de contribuição representa o salário de benefício e não a renda mensal inicial, que não cabe ser revista no presente feito.

VII - Determinada a remessa dos autos à Vice-Presidência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, determinar sejam os presentes autos remetidos à Vice-Presidência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0202171-94.1990.4.03.6104/SP

	:	91.03.006341-0/SP
--	---	-------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	ODAIR PINTO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP046715 FLAVIO SANINO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	90.02.02171-2 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC/73 - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - PRECATÓRIO - SALDO REMANESCENTE - JUROS DE MORA - ENTENDIMENTO DO E. STF - REPERCUSSÃO GERAL - JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

I - Em face do que restou decidido pelo E. STF no julgamento do RE 579.431/RS, em sede de repercussão geral, incidem juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do requisitório.

II - Agravo (CPC/73, art. 557, § 1º) interposto pela parte exequente provido, em Juízo de retratação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em Juízo de retratação, dar provimento ao agravo da parte exequente, interposto na forma do art. 557, §1º, do CPC/73, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0206252-52.1991.4.03.6104/SP

	:	93.03.105706-6/SP
--	---	-------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	MARIA JOSE SOARES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP046715 FLAVIO SANINO
SUCEDIDO(A)	:	ALBINO JOSE DA CUNHA falecido(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	91.02.06252-6 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC/73 - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - PRECATÓRIO - SALDO REMANESCENTE - JUROS DE MORA - ENTENDIMENTO DO E. STF - REPERCUSSÃO GERAL - JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

I - Em face do que restou decidido pelo E. STF no julgamento do RE 579.431/RS, em sede de repercussão geral, incidem juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do requisitório.

II - Agravo (CPC/73, art. 557, § 1º) interposto pela parte exequente provido, em Juízo de retratação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em Juízo de retratação, dar provimento ao agravo da parte exequente, interposto na forma do art. 557, §1º, do CPC/73, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014336-33.2018.4.03.9999/SP

	:	2018.03.99.014336-5/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
---------	---	---

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	EMANUELY VITORIA TRALLI incapaz e outros(as)
	:	TIAGO GABRIEL TRALLI incapaz
	:	MATEUS HENRIQUE TRALLI incapaz
ADVOGADO	:	SP333153 SILVIO ABRAHÃO GARCIA RODRIGUES
REPRESENTANTE	:	PATRICIA RAFAEL
ADVOGADO	:	SP333153 SILVIO ABRAHÃO GARCIA RODRIGUES
No. ORIG.	:	10013075020178260236 1 Vr IBITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. DECISÃO COLEGIADA. IMPROPRIEDADE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE.

I - O agravo interposto pela parte autora não merece ser conhecido, tendo em vista que o julgado ora hostilizado proveio de Turma, ou seja, de Órgão colegiado, e não de Relator.

II - *In casu*, não se aplica o princípio da fungibilidade recursal na medida em que a conversão do recurso pressupõe pelo menos a escusabilidade do erro, o que não ocorre na hipótese vertente.

III - Agravo interposto pelo autor não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo interposto pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010829-64.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.010829-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.171
INTERESSADO	:	JULIENY JULIA NASCIMENTO incapaz
ADVOGADO	:	SP383562 MARCO ANTONIO RUIS
REPRESENTANTE	:	ERICA DANIELA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP383562 MARCO ANTONIO RUIS
No. ORIG.	:	10007168120178260400 1 Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CRITÉRIO PARA AFERIÇÃO DE RENDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. INAPLICABILIDADE. ENTENDIMENTO DO E. STF. TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, eliminar a contradição, integrar o julgado, ou corrigir erro material. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - No que tange ao critério de aferição de renda da segurada para fins de concessão de auxílio-reclusão, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1485417/MS (Tema Repetitivo nº 896), em julgamento realizado no dia 22 de novembro de 2017, firmou entendimento no sentido de que "*Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição*".

III - Em novo julgamento realizado pelo E. STF, em 20.09.2017 (RE 870.947/SE) foi firmada a tese de que "*o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*".

IV - Deve prevalecer o critério de atualização monetária fixado no acórdão embargado, que manteve o afastamento da aplicação da TR, vez que em harmonia com o referido entendimento proferido pela Corte Suprema, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida a respeito da inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 no que se refere à correção monetária.

V - Não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, momento em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

VI - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinado, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

VII - Embargos de declaração do réu rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015654-51.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.015654-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.116
INTERESSADO	:	CARLA DA CONCEICAO SILVA
ADVOGADO	:	SP308709 PRISCILA BRAGA GALIANO
No. ORIG.	:	10009129220168260430 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES.

I - Nos termos do art. 1.022, do CPC/2015, "*cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material*".

II - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

III - Embargos de Declaração do INSS acolhidos, com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração opostos pelo INSS, com efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017682-89.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.017682-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.102
INTERESSADO	:	MARIA LUCIA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP068563 FRANCISCO CARLOS AVANCO
No. ORIG.	:	10091135520168260048 1 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.

I - Consoante foi consignado no acórdão embargado, o laudo pericial realizado foi conclusivo quanto à inexistência de incapacidade da autora para o exercício de atividade laborativa, embora portadora de quadro psiquiátrico.

II - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009610-16.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.009610-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.130/131
INTERESSADO	:	LUZIA MARTINS BATISTA
ADVOGADO	:	SP213905 IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO
No. ORIG.	:	10000920720168260355 2 Vr MIRACATU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. LEI 11.718/08. OMISSÃO. OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A E. Corte Superior orienta no sentido de que em matéria previdenciária, o pleito contido na peça inaugural deve ser analisado com certa flexibilidade, admitindo a concessão de outro benefício, desde que presentes os requisitos autorizadores mesmo quando o pedido formulado seja de aposentadoria rural por idade.

III - A concessão do benefício de aposentadoria híbrida por idade, ainda que não requerido expressamente, não configura julgamento ultra ou extra petita, pois a lei que rege os benefícios securitários deve ser interpretada de modo a garantir e atingir o fim social ao qual se destina. O que se leva em consideração é o atendimento dos pressupostos legais para a obtenção do benefício, sendo irrelevante sua nomenclatura.

IV - Não se verifica mácula ao devido processo legal, sobretudo no que tange aos limites objetivos da inicial (art. 141 do Novo CPC), na hipótese em que o magistrado, ao acolher, ainda que em parte, o pedido de reconhecimento de atividade rural, constata ter o requerente completado os requisitos à aposentadoria híbrida por idade, eis que a autarquia previdenciária teve oportunidade de debater sobre o que era fundamental ao pleito, ou seja, exercício de atividade rural e carência.

V - Pelo princípio da economia processual e solução pro misero, as informações trazidas aos autos devem ser analisadas com vistas à verificação do cumprimento dos requisitos previstos para o benefício pleiteado e, em consonância com a aplicação do princípio da *mihi factio dabo tibi jus*, tem-se que o magistrado aplica o direito ao fato, ainda que aquele não tenha sido invocado (STJ- RTJ 21/340).

VI - A par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria híbrida por idade, àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ (AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015).

VII - Tendo a autora completado 60 anos de idade e preenchido a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e lhe conceder o benefício de aposentadoria híbrida por idade.

VIII - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IX - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000465-57.2013.4.03.6006/MS

	2013.60.06.000465-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.261
INTERESSADO	:	CICERO CORREIA DA SILVA
ADVOGADO	:	MS014981 ANDREIA ARGUELHO GONCALVES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAÍ > 6ª S.S.J. MS
No. ORIG.	:	00004655720134036006 1 Vr NAVIRAÍ/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXTINÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. INAPLICABILIDADE. ENTENDIMENTO DO E. STF. TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, eliminar a contradição, integrar o julgado, ou corrigir erro material. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Deve ser mantido o termo inicial do benefício de aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo (22.11.2010), em que pese os documentos relativos à atividade especial tenham sido apresentados apenas no curso da presente ação, visto que tal situação não fere o direito da parte autora receber as prestações vencidas desde a data do requerimento administrativo, primeira oportunidade em que o Instituto tomou ciência da pretensão do segurado, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico.

III - Em novo julgamento realizado pelo E. STF, em 20.09.2017 (RE 870.947/SE) foi firmada a tese de que "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de

propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

IV - Deve prevalecer o critério de atualização monetária fixado no acórdão embargado, que manteve o afastamento da aplicação da TR, vez que em harmonia com o referido entendimento proferido pela Corte Suprema, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida a respeito da inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 no que se refere à correção monetária.

V - Não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

VI - Embargos de declaração do réu rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033925-84.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.033925-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.533/534
INTERESSADO	:	LAERTE DA SILVA NETTO
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
CODINOME	:	LAERTE DA SILVA NETO
No. ORIG.	:	12.00.00127-6 1 Vr SERRANA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE E. STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. INAPLICABILIDADE. ENTENDIMENTO DO E. STF. TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE.

I - Mantido o termo inicial da revisão do benefício previdenciário na data do requerimento administrativo, eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial tenha sido apresentado no momento da propositura da ação, oportunidade em que o INSS tomou ciência da referida prova documental, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a data do requerimento administrativo, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, alínea b, c/c art.54 da Lei 8.213/91, em detrimento do disposto no art. 219 do CPC/1973 (artigo 240 do CPC/2015).
Precedente: *AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:07/08/2012.*

II - Em novo julgamento realizado pelo E. STF, em 20.09.2017 (RE 870.947/SE) foi firmada a tese de que "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

III - Deve prevalecer o critério de atualização monetária fixado no acórdão embargado, que afastou a aplicação da TR, vez que em harmonia com o referido entendimento proferido pela Corte Suprema, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida a respeito da inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 no que se refere à correção monetária.

IV - Não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

V - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012054-22.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.012054-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.222/223
INTERESSADO	:	DINO GILMAR DA SILVA
ADVOGADO	:	SP254425 THAIS CARNIEL
	:	SP303699 CAETANO FERNANDO DE DOMENICO
No. ORIG.	:	10092923920148260248 2 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUIDO. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. COMPROVAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Consoante consignado no julgado embargado, no que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

III - Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruído s de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

IV - Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

V - Considerada a especialidade do intervalo de 25.07.2005 a 20.01.2006, haja vista que há informação específica no PPP acostado aos autos, segundo a qual "na empresa o qual o colaborador prestava serviço o decibelímetro é de 85,3 dB (A)", acima portanto do limite de tolerância legal para o período (85 dB).

VI - Não obstante a divergência existente no laudo, o autor também estava exposto a fumos metálicos (hidrocarbonetos aromáticos), agente nocivo previsto nos códigos 1.2.11 do Decreto 53.831/1964, 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 1.0.19 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

VII - Embargos de declaração opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

VIII - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012378-12.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.012378-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.133/134
INTERESSADO	:	JOSE JABIS PEREIRA DA COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI e outro(a)
	:	SP215488 WILLIAN DELFINO
No. ORIG.	:	00136579220128260291 2 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE E. STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. INAPLICABILIDADE. ENTENDIMENTO DO E. STF. TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE.

I - Mantido o termo inicial da revisão do benefício previdenciário na data do requerimento administrativo, eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial tenha sido apresentado no momento da propositura da ação, oportunidade em que o INSS tomou ciência da referida prova documental, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a data do requerimento administrativo, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, alínea b, c/c art.54 da Lei 8.213/91, em detrimento do disposto no art. 219 do CPC/1973 (artigo 240 do CPC/2015).
Precedente: *AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:07/08/2012.*

II - Em novo julgamento realizado pelo E. STF, em 20.09.2017 (RE 870.947/SE) foi firmada a tese de que "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

III - Deve prevalecer o critério de atualização monetária fixado no acórdão embargado, que afastou a aplicação da TR, vez que em harmonia com o referido entendimento proferido pela Corte Suprema, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida a respeito da inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 no que se refere à correção monetária.

IV - Não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

V - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017667-23.2018.4.03.9999/SP

		2018.03.99.017667-0/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE	:	ANTONIO FERNANDO SPERANZA DE AQUINO
ADVOGADO	:	SP201314B MARIA FERNANDA BAPTISTA DE AQUINO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.212
No. ORIG.	:	10008418720178260452 2 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO. EFEITOS FINANCEIROS. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. INAPLICABILIDADE. ENTENDIMENTO DO E. STF. TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Não há que se falar em decadência no caso em tela, tendo em vista que a possibilidade da revisão do benefício por força da reclamatória trabalhista nasceu apenas a partir do trânsito em julgado do comando então proferido, de modo que, em tal situação, deve ser este o termo inicial do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. Nesse contexto, a redação conferida pela Lei nº 10.839/2004 ao mencionado dispositivo fixou em dez anos o prazo decadencial em comento, tendo sido o presente feito ajuizado antes de seu esaurimento.

III - O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão fica mantido na data da concessão do benefício titularizado pelo demandante, tendo em vista o entendimento do STJ, no sentido de que o deferimento de verbas trabalhistas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado.

IV - Assiste razão à parte autora no que tange à prescrição quinquenal, dada a existência de protocolo de pedido administrativo de revisão do benefício em 24.09.2014. Destarte, tendo em vista o ajuizamento da presente ação em 10.04.2017, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 24.09.2009.

V - Em novo julgamento realizado pelo E. STF, em 20.09.2017 (RE 870.947/SE) foi firmada a tese de que "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

VI - Deve prevalecer o critério de atualização monetária fixado no acórdão embargado, que afastou a aplicação da TR, vez que em harmonia com o referido entendimento proferido pela Corte Suprema, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida a respeito da inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 no que se refere à correção monetária.

VII - Não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

VIII - Embargos de declaração da parte autora acolhidos, com efeitos infringentes. Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS e acolher os embargos de declaração da parte autora, com efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021899-78.2018.4.03.9999/SP

		2018.03.99.021899-7/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CINTIA GABRIELA DANIEL
ADVOGADO	:	SP249359 ALESSANDRO VANDERLEI BAPTISTA
No. ORIG.	:	10015168720178260472 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS COMPROVADOS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. DEFICIÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO E. STF. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBAS ACESSÓRIAS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controverso for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

II - Não se obvida que o conceito de "pessoa portadora de deficiência" para fins de proteção estatal e de concessão do benefício assistencial haja sido significativamente ampliado com as alterações trazidas após a introdução no ordenamento pátrio da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, na forma do artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, "in casu" tratando-se de autor incapacitado de forma parcial e permanente para o trabalho, concorra em condições de igualdade no mercado de trabalho.

III - Quanto à hipossuficiência econômica, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de

renda *per capita* a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

IV - Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93.

V - O entendimento que prevalece atualmente no âmbito do E. STF é o de que as significativas alterações no contexto socioeconômico desde a edição da Lei 8.742/93 e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na LOAS e aqueles constantes no sistema de proteção.

VI - O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data do requerimento administrativo, em conformidade com sólido entendimento jurisprudencial.

VII - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da cademeta de poupança a partir de 30.06.2009.

VIII - Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do parágrafo 11 do artigo 85 do CPC, os honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento), devem incidir sobre as prestações vencidas até a data do presente acórdão, conforme entendimento desta Décima Turma.

IX - Determinada a implantação imediata do benefício de prestação continuada, com data de início - DIB em 26.02.2016, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

X - Remessa Oficial tida por interposta e apelação do réu improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022435-89.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022435-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ADIL FRANCA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP327046 ANDREIA DO ESPIRITO SANTO FOGAÇA
No. ORIG.	:	00054342120148260279 2 Vr ITARARE/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. REQUISITOS LEGAIS COMPROVADOS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. DEFICIÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO E. STF. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças líquidas.

II - Não se obvia que o conceito de "pessoa portadora de deficiência" para fins de proteção estatal e de concessão do benefício assistencial haja sido significativamente ampliado com as alterações trazidas após a introdução no ordenamento pátrio da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, na forma do artigo 5º, § 3º, da Constituição da República. No caso dos autos, a parte autora apresenta 'impedimentos de longo prazo' de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas'.

III - Não obstante o perito tenha afirmado que não há incapacidade, deve ser considerado que é pessoa com 58 anos, sem qualificação profissional, e de baixo nível de instrução (estudou até a 4ª série do ensino fundamental). Ademais, conforme informações constantes do estudo social, durante a visita em sua residência, as perguntas foram respondidas pela prima, pois o demandante apresentava "dificuldades para se comunicar devido a incoerência das informações".

IV - Quanto à hipossuficiência econômica, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda *per capita* a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

V - Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93.

VI - O entendimento que prevalece atualmente no âmbito do E. STF é o de que as significativas alterações no contexto socioeconômico desde a edição da Lei 8.742/93 e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na LOAS e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar.

VII - Termo inicial do benefício fixado na data da sentença (21.02.2018), quando reconhecido o preenchimento dos requisitos.

VIII - Os juros de mora de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência, sendo devidos a partir do mês seguinte à publicação da presente decisão.

IX - Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00.

X - Apelação do réu improvida e remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008204-57.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.008204-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	JOSE GERALDELLI incapaz
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
REPRESENTANTE	:	MARGARETH DE FATIMA GERALDELLI FERREIRA
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10050511920168260291 1 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ACRÉSCIMO DE 25% PREVISTO NO ART. 45 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIO DIVERSO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CABIMENTO. ENTENDIMENTO STJ. TEMA 982. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO ADICIONAL.

I - O entendimento de que o acréscimo previsto no art. 45, da Lei nº 8.213/91 era devido somente aos segurados em gozo do benefício de aposentadoria por invalidez foi refutado pelo STJ que, no julgamento dos REsp 1720805 e 1648305, realizado em 22.08.2018, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema 982), fixou a seguinte tese: "Comprovada a necessidade de assistência permanente de terceiro, é devido o acréscimo de 25% previsto no artigo 45 da Lei 8.213/1991, a todas as modalidades de aposentadoria."

II - O Estado brasileiro é signatário da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de Nova Iorque, de 2007, admitida com *status* de emenda constitucional, nos termos do art. 5º, § 3º, da Constituição da República. Promulgada pelo Decreto n. 6.949/09, a Convenção, em seu art. 1º, ostenta o propósito de "(...) promover, proteger e assegurar o exercício pleno e equitativo de todos os direitos humanos e

liberdades fundamentais por todas as pessoas com deficiência e promover o respeito pela sua dignidade inerente", garantindo, ainda, em seus arts. 5º e 28, tratamento isonômico e proteção da pessoa com deficiência, inclusive na seara previdenciária.

III - Merece guarida a pretensão do demandante, sendo devido o adicional de 25%, previsto no art. 45, da Lei nº 8.213/91, sobre o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista estar incapacitado para os atos da vida diária, necessitando da assistência permanente de terceiros.

IV - O adicional é devido a contar da data do indeferimento administrativo (04.04.2016), tendo em vista não constar dos autos a data em que requerido o adicional.

V - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre as diferenças vencidas até a presente data, conforme o entendimento desta 10ª Turma, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*.

VI - Determinada a imediata inclusão do adicional de 25% sobre o valor da aposentadoria por tempo de contribuição, ante o disposto no artigo 497 do CPC.

VII - Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010412-14.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.010412-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	OROZIDES JOSE DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP284869 SUZY APARECIDA DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE	:	ZEBINA ALVES DA CONCEICAO LAHR
ADVOGADO	:	SP284869 SUZY APARECIDA DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10026878420178260438 2 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - EXISTÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR - CONFIGURAÇÃO DA PRETENSÃO RESISTIDA - APRECIÇÃO DA MATÉRIA, NOS TERMOS DO ART. 1.013, §3º, INC. I, DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DA BENESSE.

I-Declarada a nulidade da r. sentença de 1º grau e encontrando-se o feito em condições de imediato julgamento, nos termos do art. 1.013, §3º, inc. I, do CPC, analisado o mérito, posto que a matéria fática está esclarecida pela prova coletada.

II- Por ocasião do requerimento administrativo formulado pelo autor em 07.06.2013, os requisitos para a concessão da benesse por incapacidade encontravam-se preenchidos, revelando-se indevido seu indeferimento, não se cogitando sobre eventual perda da qualidade de segurado, posto que o autor deixou de laborar por estar incapacitado para o trabalho, consoante caracterizado dos elementos probatórios existentes nos autos, justificando-se, portanto, o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez ao autor, não havendo como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

III-Tendo em vista o ajuizamento da presente ação somente em 09.04.2017, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser fixado a contar da data da ciência da autarquia em 29.09.2017 (fl. 80), em substituição ao benefício de amparo social ao idoso, ora recebido pelo autor, ante a vedação de sua cumulação.

IV-Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), consoante entendimento desta E. Turma.

V-Determinada a imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, em substituição ao benefício de amparo social, com data de início - DIB em 29.09.2017, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "captur" do artigo 497 do CPC, compensando-se, em liquidação de sentença, os valores já recebidos a título de LOAS.

VI- Apelação da parte autora provida, declarando-se a nulidade da sentença e, no mérito, com fulcro no art. 1.013, §3º, inc. I, do CPC, julgar parcialmente procedente seu pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, declarando-se a nulidade da sentença e, no mérito, com fulcro no art. 1.013, §3º, inc. I, do CPC, julgar parcialmente procedente seu pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021775-95.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.021775-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	ANORINA BESERRA DE LIMA
ADVOGADO	:	SP197011 ANDRE FERNANDO OLIANI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10010431920158260619 3 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. DESEMPREGADO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS

I - Demonstrada a dependência econômica entre o recluso e a autora, na qualidade de sua genitora.

II - Qualidade de segurado do detento restou demonstrada nos autos, consoante dados do CNIS, onde se verifica que seu último contrato de trabalho findou em 24.01.2014, sendo que o salário de contribuição de janeiro de 2014 foi de R\$ 1.843,73, acima, portanto do valor fixado no artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, equivalente a R\$ 360,00, atualizado para R\$ 1.025,81 pela Portaria nº 19, de 10.01.2014.

III - Irrelevante o fato de o segurado recluso ter recebido salário de contribuição acima do limite legalmente estabelecido em seu último contrato de trabalho, vez que não estava exercendo atividade laborativa no momento em que foi preso.

IV - Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo.

V - Em razão da ausência de salário de contribuição na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, o valor do benefício será de um salário mínimo.

VI - Verba honorária fixada em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

VII - As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora.

VIII - Apelação da autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008283-75.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.008283-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	ALINE DOS SANTOS ROCHA
ADVOGADO	:	SP163807 DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	11.00.00076-3 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE SALÁRIO-MATERNIDADE. AUSÊNCIA DE COMPARECIMENTO À AUDIÊNCIA, SEM JUSTIFICATIVA. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADO. NÃO COMPROVADO O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Tendo em vista que a autora não compareceu à audiência, por três vezes consecutivas, nem apresentou qualquer justificativa, conforme lhe foi facultado, não há que se falar em cerceamento de defesa.

II - Não restando comprovada a qualidade de segurada especial da autora, a improcedência do pedido é de rigor.

III - Honorários advocatícios mantidos conforme fixados pela sentença.

IV - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002641-87.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.002641-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ELIANA DE OLIVEIRA DA CONCEICAO
ADVOGADO	:	SP197054 DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
No. ORIG.	:	14.00.00015-5 1 Vr TAQUARITUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. CTPS. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Não merece acolhida a alegação de falta de interesse de agir, tendo em vista que há prova nos autos de que houve requerimento administrativo. Ademais, destaco que o Supremo Tribunal Federal (STF), concluindo o julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 631240, com repercussão geral reconhecida, no dia 03.09.2014, decidiu que, nos processos judiciais em trâmite que envolvam pedidos de concessão de benefício ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) nos quais não houve requerimento administrativo prévio, caso a Autarquia já tenha apresentado contestação de mérito no curso do processo judicial, hipótese dos autos (fls. 88/100), considera-se caracterizado o interesse em agir, uma vez que há resistência ao pedido.

II - Preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário-maternidade nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, tendo em vista a existência de vínculo de emprego rural no período anterior ao parto, anotado em CTPS e nos dados do CNIS.

III - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

IV - Ante a ausência de trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, mantidos os honorários advocatícios na forma fixada pela sentença.

V - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017679-37.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.017679-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	ANTONIO MENDES DA SILVA NETO
ADVOGADO	:	SP188294 RAFAEL DE FARIA ANTEZANA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00014388520178260157 4 Vr CUBATAO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. NATUREZA JURÍDICA. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO. IMPROPRIEDADE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. PREJUDICIALIDADE.

I - A apelação interposta pelo autor não merece ser conhecida, tendo em vista que a decisão ora hostilizada possui natureza jurídica de decisão interlocutória, e não de sentença, já que não pôs fim ao cumprimento de sentença.

II - *In casu*, não se aplica o princípio da fungibilidade recursal na medida em que a conversão do recurso pressupõe pelo menos a escusabilidade do erro, o que não ocorre na hipótese vertente.

III - Prejudicada a pretensão autoral de fixação de honorários advocatícios sucumbenciais, tendo em vista que a r. decisão de fls. 76/79 foi reformada pelo Agravo de Instrumento interposto pelo INSS em 03.04.2018 (processo nº 5006560-18.2018.4.03.0000).

IV - Apelação interposta pelo autor não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação interposta pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022627-22.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022627-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	JUDITE ANA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP283124 REINALDO DANIEL RIGOBELLI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10001935220178260438 3 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças líquidas.

II - Tendo em vista a patologia apresentada pela autora (54 anos), constatada a sua incapacidade total e temporária, ou seja, com possibilidade de recuperação, entendendo ser irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

III - Termo inicial do benefício de auxílio-doença mantido a partir do requerimento administrativo (29.11.2016).

IV - Honorários advocatícios mantidos na forma da r. sentença.

V - Apelação da parte autora e remessa oficial tida por interposta, improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022759-79.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022759-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	MARIA JOSE BRUNETTI FILIOLLI
ADVOGADO	:	SP269674 SILVIA TEREZINHA DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00090331520148260619 3 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AUXÍLIO - DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE LABORAL - INEXISTÊNCIA.

I - Constatada pelo perito judicial a inexistência de inaptidão da autora para o desempenho de atividade laborativa, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios por ela vindicados, nada obstante que venha a pleiteá-los caso haja alteração de seu estado de saúde.

II - Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

III - Apelação da autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022890-54.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022890-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	DALTON CANDIDO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP129377 LICELE CORREA DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00022391820148260444 1 Vr PILAR DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - AGRAVAMENTO DA DOENÇA EM MOMENTO POSTERIOR À REFILOÇÃO AO RGPS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DA BENEFICÊNCIA.

I - O autor, ora apelante, faz jus, por ora, à concessão do benefício de auxílio-doença, ante a constatação de sua incapacidade total e temporária para o trabalho, restando preenchidos os requisitos concernentes à carência e manutenção de sua qualidade de segurado, presumindo-se, da prova pericial, que o agravamento da doença ocorreu depois de sua refileição ao RGPS.

II - O termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data da citação (22.10.2014), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

III - Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

IV - Determinada a implantação imediata do benefício de auxílio-doença com data de início - DIB em 22.10.2014, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC

V - Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023105-30.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023105-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
---------	---	---

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ROSELI DE OLIVEIRA VALENTIM
ADVOGADO	:	SP297577 RODRIGO PRIMO ANTUNES
Nº. ORIG.	:	00068040920158260438 2 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO

- I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças líquidas.
- II - Tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, revelando sua incapacidade para o labor, resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.
- III - Termo inicial do benefício de auxílio-doença fixado no dia seguinte à cessação administrativa (24.04.2015), tendo em vista que não houve recuperação da parte autora, descontada a competência de junho/2015, em que obteve remuneração, sendo devido até a data do laudo pericial (14.07.2017), a partir de quando deverá ser convertido em aposentadoria por invalidez.
- IV - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STJ no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.
- V - Mantidos os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.
- VI - Nos termos do art. 497 do Novo CPC/2015, determinada a imediata implantação do benefício.
- VII - Apelação da do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023164-18.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023164-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JULIANA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP068133 BENEDITO MACHADO FERREIRA
Nº. ORIG.	:	00006245820138260660 1 Vr VIRADOURO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. CARÊNCIA NÃO COMPROVADA. SUCUMBÊNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DE PARCELAS RECEBIDAS POR FORÇA DA TUTELA ANTECIPADA. ENTENDIMENTO DO STF

- I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças líquidas.
- II - Observa-se das informações do CNIS e CTPS que a autora possui recolhimento em novembro/2010, e vínculos laborais de 01.08.2007 a 03.09.2007 e de 01.07.2011 a 26.02.2012, totalizando apenas 11 recolhimentos previdenciários, insuficientes para a concessão do benefício em tela, vez que não completou a carência mínima de 12 meses e a patologia diagnosticada exige tal período de carência.
- III - Não há que se falar em devolução de eventuais parcelas recebidas pela autora, a título de benefício de aposentadoria por invalidez, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa-fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial. Nesse sentido: *STF, ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015.*
- IV - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.
- V - Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023205-82.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023205-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	MARIA APARECIDA PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	0002265520128260584 1 Vr SAO PEDRO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

- I - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora para atividade desempenhada.
- II - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.
- III - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.
- IV - Apelação da autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023245-64.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023245-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
---------	---	---

APELANTE	:	JAQUELINI VIEIRA BERTUOLO
ADVOGADO	:	SP182978 OLENO FUGA JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	00011638720148260660 1 Vr VIRADOURO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. NÃO PREENCHIMENTO. INCAPACIDADE LABORAL. INEXISTÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I- A peça técnica apresentada pelo perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes foi conclusiva quanto à inexistência de inaptidão para o trabalho no momento da perícia, o que foi reafirmado em complementação à perícia, razão pela qual não se justifica, por ora, a concessão da benesse por incapacidade, nada obstante que venha a pleiteá-la novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

II- Honorários advocatícios mantidos em 10% do valor da causa. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

III- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0023271-62.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023271-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CAMILA PAULA ANDRADE MOREIRA
ADVOGADO	:	SP365137 THAIS BAESSO DE OLIVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE APARECIDA SP
Nº. ORIG.	:	00040818320158260028 1 Vr APARECIDA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VERBAS ACESSÓRIAS.

I- Irreparável a r. sentença monocrática que concedeu o benefício de auxílio-doença à autora, matéria por ela inconteste e sendo patente a presença dos pressupostos para tal, restando preenchidos os requisitos de carência e manutenção de sua qualidade de segurada.

II- A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da cademeta de poupança a partir de 30.06.2009.

III- Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de data do presente julgamento, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

IV- Remessa Oficial e Apelação do réu improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023291-53.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023291-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	NEUZA GROTO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP243524 LUCIA RODRIGUES FERNANDES
Nº. ORIG.	:	10048176220168260218 2 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. PREEXISTÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DE PARCELAS RECEBIDAS POR FORÇA DA TUTELA ANTECIPADA. ENTENDIMENTO DO STF. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. JUSTIÇA GRATUITA

I - A preliminar deve ser rejeitada, eis que à parte autora, em pedido de prorrogação de benefício, foi concedido apenas o benefício de auxílio-doença, com previsão de término em 12.01.2017 (fl. 54), vindo a cessar em 18.04.2017 (CNIS em anexo), ocasião em que a Autorquia poderia ter deferido o pedido de aposentadoria por invalidez, restando configurada a resistência ao pedido. Se não fosse assim, o feito foi sentenciado, com análise de mérito concluindo pela procedência do pedido, encontrando-se o benefício implantado por força da tutela antecipada concedida (dados do CNIS em anexo), razão pela qual não se mostra mais razoável tal exigência.

II - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STF, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças líquidas.

III - Verifica-se dos elementos constantes dos autos que a enfermidade apresentada pela autora era anterior ao ingresso ao sistema previdenciário, não restando demonstrado, tampouco, que a incapacidade sobreveio por motivo de progressão ou agravamento da doença, razão pela qual não há como se reconhecer o pedido.

IV - Não há que se falar em devolução de eventuais parcelas recebidas pela parte autora, a título de benefício de auxílio-doença, em razão da alteração do termo inicial do benefício, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa-fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial. Nesse sentido: *STF, ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015*.

V - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

VI - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do réu e remessa oficial tida por interposta, providas. Recurso adesivo da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e no mérito, dar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, restando prejudicado o recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023397-15.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023397-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	JOSE APARECIDO DE SOUSA PEREIRA
ADVOGADO	:	SP273969 ANA MARIA SANTANA GARCIA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10004671920168260222 1 Vr GUARIBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora para atividade desempenhada.

II - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

III - Honorários advocatícios mantidos em R\$800,00, conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

IV - Apelação do autor improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023399-82.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023399-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	FLORACIR ODETE FERREIRA DE LIMA
ADVOGADO	:	SP165520 APARECIDO ROBERTO CIDINHO DE LIMA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10015733120168260120 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. LAUDO. JUÍZ NÃO ADSTRITO. SUCUMBÊNCIA

I - Frise-se que o art. 479 do novo Código de Processo Civil, antigo art. 436 do CPC/1973, dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

II - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

III - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

IV - Apelação da autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023435-27.2018.4.03.9999/MS

	2018.03.99.023435-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ANALIDA ALMEIDA LOPEZ - prioridade
ADVOGADO	:	MS016004 NAIJARA BRASIL RODRIGUES
No. ORIG.	:	00014192320128120035 1 Vr IGUAATEMI/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA - APOSENTADORIA RURAL POR INVALIDEZ - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - VERBAS ACESSÓRIAS - CUSTAS PROCESSUAIS.

I-Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

II- Cabível a concessão do benefício de aposentadoria rural por invalidez à autora, ante a conclusão do perito, atestando a sua inaptidão para o desempenho de atividades que exijam esforço físico.

III-No que tange à comprovação da qualidade de trabalhador rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, devendo a parte autora apresentar razoável início de prova material, (Súmula nº 149 - STJ), o que ocorreu no caso dos autos.

IV- O termo inicial do benefício de aposentadoria rural por invalidez na forma da sentença, ou seja, a contar da data do indeferimento administrativo (19.10.2012), devendo ser descontadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença. Não há prescrição de parcelas vencidas, ante o ajuizamento da presente ação em 21.11.2012.

V-A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VI-Apelou do réu não conhecido no que tange à exclusão das custas processuais da condenação, tendo em vista que a r. sentença recorrida dispôs no mesmo sentido de sua pretensão.

VII- Apelo do réu não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido. Remessa Oficial tida por interposta improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte do apelo do réu e, na parte conhecida, negar-lhe provimento e negar provimento à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

	2018.03.99.023597-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	NESTOR SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP135879 CINTHIA MARIA SILVEIRA DE PAULA COSTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	17.00.00085-6 3 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. LAUDO. TERMO INICIAL E FINAL DO BENEFÍCIO. RECOLHIMENTOS POSTERIORES. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO

I - Tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, e a sua restrição para atividade laborativa, e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual (caseiro), sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

II - Termo inicial do benefício fixado na data do laudo pericial (31.08.2017), eis que a citação foi realizada posteriormente, incidindo até seis meses a partir da data do presente julgamento, podendo o autor, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício.

III - O fato de a parte autora possuir recolhimentos posteriores não impede a concessão do benefício em comento, tendo em vista que muitas vezes o segurado, ainda que incapacitado, objetiva manter sua condição de segurado, não se cogitando sobre eventual desconto do período em que verteu contribuições à Previdência Social.

IV - Os juros de mora de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência.

V - Verba honorária fixada em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

VI - As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

VII - Nos termos do art. 497 do Novo CPC/2015, determinada a imediata implantação do benefício.

VIII - Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

	2018.03.99.023612-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	APARECIDA INES LEITE GALBEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP278866 VERONICA GRECCO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	17.00.00171-0 2 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA

I - Rejeito a preliminar arguida pela parte autora, vez que entendo não se configurar na hipótese, o cerceamento de defesa, uma vez que despendi a realização de complementação da perícia, encontrando-se o laudo apresentado bem elaborado, sendo suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora para atividade desempenhada.

III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

	2016.03.99.020899-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	OLINDA MENDES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP197054 DHALANNY CAÑEDO BARROS FERRAZ
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00033433820148260123 2 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

I - É de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material do exercício de atividade rural no período alegado, restando inócua a análise da prova testemunhal colhida em juízo.

II - O entendimento majoritário nesta Décima Turma é o de ser juridicamente adequado, em grau de apelação, a extinção do processo sem resolução do mérito, por falta de apresentação de documento indispensável ao ajuizamento da ação (art. 320 do Novo CPC).

III - A interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 485, inciso IV, do Novo CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de

procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 320 e 321 do atual CPC.

IV - Nesse sentido, entendeu o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n. 1.352.721/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Representativo de Controvérsia.

V - Extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do atual CPC. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito (artigo 485, IV, do Novo Código de Processo Civil), restando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019795-16.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.019795-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	NEUZA VIEIRA DE SOUZA FANECO
ADVOGADO	:	SP243963 LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	NEUZA VIEIRA DE SOUZA FANECO
ADVOGADO	:	SP243963 LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA
No. ORIG.	:	10021515720168260390 1 Vr NOVA GRANADA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. AUSÊNCIA DE PREPARO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. DECADÊNCIA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. PROFISSÃO DE TRABALHADOR RURAL DO MARIDO QUE SE ESTENDE À ESPOSA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Não tendo a demandante cumprido a determinação para que comprovasse o recolhimento do preparo, há que se reconhecer a deserção da apelação por ela interposta, nos termos dos arts. 99, parágrafo 5º, 1007, parágrafo 4º e 932, parágrafo único, todos do CPC.

II - Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

III - Ante a existência de prova plena e início razoável de prova material, corroborada pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela parte autora quando do implemento do requisito etário, por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91.

IV - A jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

V - Termo inicial do benefício mantido na data do requerimento administrativo (13.04.2016), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

VI - Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da súmula 111 do STJ, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

VII - Apelação interposta pela autora não conhecida. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação interposta pela autora e negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022457-50.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022457-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	LUZIA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP241175 DANILO ROGÉRIO PERES ORTIZ DE CAMARGO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00118299320128260248 1 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA COMUM POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 5.859/72. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMEDIATA AVERBAÇÃO.

I - Em se tratando de atividade desenvolvida por trabalhador doméstico, considera-se admissível a declaração firmada por ex-empregador como início de prova material do tempo de serviço exercido em tal atividade somente para o período anterior à edição da Lei nº 5.859/72, de 11.12.1972, que incluiu os empregados domésticos no rol dos segurados obrigatórios do Regime Geral da Previdência Social.

II - Ante o conjunto probatório, deve ser reconhecido o direito à contagem do tempo de serviço cumprido pela autora como doméstica, sem o devido registro, durante o período de 23.06.1965 a 31.12.1972, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

III - Não preenchido o requisito de carência equivalente a 180 meses de contribuição, necessário à concessão da aposentadoria por idade, nos termos dos arts. 48, *caput*, e 142 da Lei 8.213/91.

IV - Ante a sucumbência recíproca, fixados os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (mil reais) para ambas as partes, conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. Em relação à parte autora, a exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

V - Determinada a imediata averbação do período reconhecido, nos termos do *caput* do artigo 497 do CPC.

VI - Apelação da autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016594-16.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.016594-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VANILDE APARECIDO BRANDINI POLIDORO
ADVOGADO	:	SP355349 HUGO ALEXANDRE COELHO GERVASIO
No. ORIG.	:	10004344020178260595 1 Vr SERRA NEGRA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AVERBAÇÃO DE ATIVIDADE RURAL. CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE ESPECIAL. ANOTAÇÃO EM CTPS. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PRELIMINAR DE FALSIDADE DE DOCUMENTO. REJEITADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

II - Mantido o cômputo, como tempo de serviço comum, nos interregnos controversos de 10.01.1972 a 31.12.1983, 01.01.1985 a 31.12.1988 e 01.12.1991 a 15.12.1991, registrados em CTPS que goza de presunção legal de veracidade *juris tantum*. O INSS não trouxe aos autos prova contundente da não ocorrência do labor anotado em CTPS, o qual foi inclusive corroborado por prova testemunhal, mormente considerando que a responsabilidade pelas contribuições previdenciárias é ônus do empregador.

III - As competências de 06/2001 a 08/2001 e 01/2010 a 07/2010 foram recolhidas abaixo do salário-mínimo vigente, bem como consta recolhimento fora do prazo para o período de 01.02.2013 a 28.02.2013, motivo pelo qual deve ser afastado o cômputo de tais átomos para fins de aposentadoria por tempo de contribuição.

IV - Tendo a autora computado 37 anos e 11 dias de tempo de contribuição até 04.07.2016, faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99.

V - Diante do parcial provimento à apelação do réu, mantidos os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

VI - Nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, determinada a imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

VII - Preliminar rejeitada. Apelação do réu e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, dar parcial provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0019611-60.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.019611-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	MANOEL SEVERINO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MANOEL SEVERINO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DRACENA SP
Nº. ORIG.	:	0002223420148260168 1 Vr DRACENA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA OFICIAL. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI INEFICAZ. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBAS ACESSÓRIAS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Tendo a sentença se limitado a averbar o exercício de atividade especial e rural em determinados períodos, não há que se falar em remessa oficial, tendo em vista a inexistência de condenação pecuniária em desfavor da Autorquia.

II - A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. Portanto, os documentos apresentados, complementados por prova testemunhal idônea, comprovam o labor rural nas datas neles assinaladas.

III - Conforme entendimento desta 10ª Turma é possível a averbação de atividade rural, a partir dos doze anos de idade, uma vez que a Constituição da República de 1967, no artigo 158, inciso X, passou a admitir ter o menor com 12 anos aptidão física para o trabalho braçal.

IV - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

V - Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

VI - Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

VII - Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, cabe salientar que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, já entendeu pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade (Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin).

VIII - Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

IX - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

X - Relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, etc.) pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela parte autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

XI - Deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI quanto ao reconhecimento de atividade especial dos períodos até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13.12.1998), conforme o Enunciado nº 21, da Resolução nº 01 de 11.11.1999 e Instrução Normativa do INSS n.07/2000.

XII - Termo inicial da concessão do benefício fixado na data da citação (02.10.2014), vez que o autor não havia cumprido todos os requisitos necessários à concessão do benefício quando da data do requerimento administrativo (09.11.2010).

XIII - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as atas firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da cademeta de poupança a partir de 30.06.2009.

XIV - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

XV - Nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, determinada a imediata implantação do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

XVI - Remessa oficial não conhecida. Apelação do autor parcialmente provida. Apelação do réu improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, bem como dar parcial provimento à apelação do autor e negar provimento ao apelo do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022463-57.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022463-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	EDSON GUARIZ
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
No. ORIG.	:	00060190320158260291 3 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RÚIDO. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. LAUDO PERICIAL JUDICIAL. VALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

II - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

III - Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

IV - Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruído s de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

V - Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

VI - Nos termos do §2º do art. 68 do Decreto 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto 8.123/2013, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração.

VII - No caso dos autos, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

VIII - As aferições vertidas no laudo pericial devem prevalecer sobre aquelas indicadas nos formulários previdenciários, pois foi levado em consideração as funções e atividades desenvolvidas pelo interessado, bem como realizadas nos locais de trabalho do autor, tendo sido emitido por perito judicial, equidistante das partes, não tendo a autarquia previdenciária arguido qualquer vício a elidir suas conclusões.

IX - O fato de o laudo pericial ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, além disso, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

X - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

XI - Em razão do trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

XII - Apelação do réu e remessa oficial tida por interposta improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0022573-56.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022573-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SALVADOR DOS REIS
ADVOGADO	:	SP262123 MILENA CRISTINA COSTA DE SOUSA CASTRO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ORLANDIA SP
No. ORIG.	:	10006627420158260404 2 Vr ORLANDIA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. APOSENTADORIA ESPECIAL. PROPOSTA DE ACORDO. PREJUDICADA. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RÚIDO. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONVERSÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

II - Prejudicada a preliminar arguida pelo ora embargante, diante da não concordância da parte autora à proposta de acordo apresentada, referente à correção monetária.

III - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

IV - Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis.

V - Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

VI - Mantidos os termos da sentença que reconheceu o exercício de atividade sob condições especiais no intervalo de 06.03.1997 a 22.10.2007, por exposição a pressão sonora superior a 90 dB, conforme Laudo Pericial Judicial de fl. 176/191, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

VII - As aferições vertidas no laudo pericial devem prevalecer, mormente porque levou-se em consideração as atividades desenvolvidas pelo interessado, tendo sido emitido por perito judicial, equidistante das partes, e não tendo a autarquia previdenciária arguido qualquer vício a elidir suas conclusões.

VIII - O fato de o laudo pericial ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

IX - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador quanto à eficácia do EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois tal agente atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

X - Mantido o termo inicial da conversão do benefício na data do requerimento administrativo (22.10.2007), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Tendo em vista que a presente ação foi proposta em 04.11.2015, estão prescritas as diferenças anteriores a 04.11.2010.

XI - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

XII - Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixo os honorários advocatícios em 15% (dez por cento) sobre o valor das diferenças vencidas até a data do presente julgamento, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

XIII - Preliminar prejudicada. Apelação do réu e remessa oficial tida por interposta improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, negar provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022732-96.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022732-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	MARIA DA ANUNCIACAO SOARES PARANHOS
ADVOGADO	:	SP329102 MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00031413520138260434 1 Vr PEDREGULHO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. NÃO COMPROVAÇÃO. ISENÇÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Não há se falar em cerceamento de defesa a ensejar a decretação de nulidade da sentença, uma vez que ao magistrado cabe a condução da instrução probatória, tendo o poder de dispensar a produção de provas que entender desnecessárias para o deslinde da causa, não havendo que se falar em produção de prova pericial.

II - De outro lado, as provas coligidas aos autos são suficientes para formar o livre convencimento deste Juízo.

III - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

IV - Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

V - Não há possibilidade de considerar especial o período de 04.04.1988 a 03.06.2013, em que a autora exerceu as funções de merendeira, na Prefeitura Municipal de Pedregulho, como celetista, tendo como atribuição "atividades de distribuição de lanches e merenda escolar aos alunos da escola", "limpeza da cozinha, bem como, a lavagem dos utensílios utilizados nas refeições e a confecção de café para os funcionários do local" (PPP), vez que a aludida profissão não se encontra dentre aquelas previstas nos decretos previdenciários como especiais em razão da categoria profissional e que o local e o tipo de trabalho desempenhado não fazem presumir, por si só, a exposição habitual e permanente a agentes nocivos à saúde. A menção ao fator de risco queimaduras constante do PPP mencionado é insuficiente para caracterizar a atividade como especial.

VI - Conforme consulta ao CNIS, verifica-se que a autora é beneficiária de aposentadoria por idade desde 22.04.2016.

VII - Preliminar prejudicada. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a preliminar arguida pela autora e, no mérito, negar provimento à sua apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022894-91.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022894-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	DIVINO DIONISIO DOS REIS CONTE
ADVOGADO	:	SP185933 MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA
	:	SP254276 ELIZELTON REIS ALMEIDA
No. ORIG.	:	17.00.00142-6 1 Vr NOVA GRANADA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONVERSÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

II - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

III - Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

IV - Admite-se o reconhecimento do exercício de atividade especial, ainda que se trate de atividades de apoio, desde que o trabalhador esteja exposto aos mesmos agentes nocivos inerentes à determinada categoria profissional, bem como, em se tratando de período anterior a 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, não se exige a quantificação dos agentes agressivos químicos, mas tão somente sua presença no ambiente laboral.

V - Mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade dos períodos de 01.09.1975 a 22.09.1986 e 01.01.1987 a 23.05.2012, no qual o autor trabalhou na Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Nova Granada, nas funções de zelador, almoxarife e auxiliar de enfermagem, uma vez que esteve exposto a agentes biológicos (vírus e bactérias), conforme formulário e Laudo Pericial Judicial acostados aos autos, agentes nocivos previstos nos códigos 1.3.4 do Decreto nº 83.080/1979 e 3.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

VI - As aferições vertidas no laudo pericial devem prevalecer, mormente porque levou-se em consideração as atividades desenvolvidas pelo interessado, tendo sido emitido por perito judicial, equidistante das partes, e não tendo a autarquia previdenciária arguido qualquer vício a elidir suas conclusões.

VII - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, tensão elétrica, etc.), pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a da autora, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

VIII - Mantido o termo inicial da conversão do benefício na data do requerimento administrativo (23.05.2012), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Tendo em vista que a presente ação foi proposta em 16.05.2017, não há diferenças atingidas pela prescrição quinquenal.

IX - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora, devidos a contar da citação, será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

X - Honorários advocatícios mantidos na forma fixada na sentença, ante o parcial acolhimento da remessa oficial tida por interposta, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

XI - Nos termos do artigo 497 do NCPC, determinada a conversão imediata do benefício em aposentadoria especial.

XII - Apelação do réu improvida e remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do réu e dar parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022900-98.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022900-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ANTONIO CEZAR RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP235767 CLAUDIA APARECIDA DARIOLLI
No. ORIG.	:	10017976920168260022 2 Vr AMPARO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. QUÍMICO. COMPROVAÇÃO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.*

II - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

III - Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial desde 05.03.1997, a exposição a ruído s de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

IV - Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

V - devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade do intervalo de 02.02.1987 a 30.04.1991, em razão da manipulação e exposição a acetato de sódio, clorito de sódio, ácido acético, soda cáustica, hipoclorito de sódio, sulfato de alumínio, corantes e alvejantes, conforme PPP acostado aos autos, agentes nocivos previstos nos códigos 1.2.11 do Decreto nº 53.831/1964, 1.2.10 e 1.2.11 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 1.0.9 e 1.0.18 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

VI - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos. Relativamente aos agentes químicos, pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

VII - Deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI quanto ao reconhecimento de atividade especial dos períodos até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13.12.1998), conforme o Enunciado nº 21, da Resolução nº 01 de 11.11.1999 e Instrução Normativa do INSS n.07/2000.

VIII - A parte autora faz jus à revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição com acréscimo de atividade especial, convertida em comum, com consequente majoração da renda mensal inicial, calculada nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

VIII - O termo inicial da conversão do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (01.05.2014; fls. 17/18), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

IX - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

X - Mantidos os honorários advocatícios fixados na sentença no percentual de 10%, esclarecendo, entretanto, que incidem sobre as diferenças apuradas até a data da sentença e não sobre o valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

XI - Nos termos do artigo 497, *caput*, do CPC, determinada a imediata revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

XII - Apelação do réu improvida e remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do réu e dar parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003764-52.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.003764-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	ANTONIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP210226 MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10051571220158260292 1 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ACRÉSCIMO DE 25% PREVISTO NO ART. 45 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIO DIVERSO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CABIMENTO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO ADICIONAL.

I - O entendimento de que o acréscimo previsto no art. 45, da Lei nº 8.213/91 era devido somente aos segurados em gozo do benefício de aposentadoria por invalidez foi refutado pelo STJ que, no julgamento dos REsp 1720805 e 1648305, realizado em 22.08.2018, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema 982), fixou a seguinte tese: *"Comprovada a necessidade de assistência permanente de terceiro, é devido o acréscimo de 25% previsto no artigo 45 da Lei 8.213/1991, a todas as modalidades de aposentadoria."*

II - O Estado brasileiro é signatário da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de Nova Iorque, de 2007, admitida com *status* de emenda constitucional, nos termos do art. 5º, § 3º, da Constituição da República. Promulgada pelo Decreto n. 6.949/09, a Convenção, em seu art. 1º, ostenta o propósito de "(...) promover, proteger e assegurar o exercício pleno e equitativo de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais por todas as pessoas com deficiência e promover o respeito pela sua dignidade inerente", garantindo, ainda, em seus arts. 5º e 28, tratamento isonômico e proteção da pessoa com deficiência, inclusive na seara previdenciária.

III - Merece guarda a pretensão do demandante, sendo devido o adicional de 25%, previsto no art. 45, da Lei nº 8.213/91, sobre o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição por ele recebido, tendo em vista estar incapacitado para os atos da vida diária, necessitando da assistência permanente de terceiros.

IV - Tendo em vista a ausência de comprovação da data do correspondente pedido administrativo, o adicional é devido a contar do indeferimento ocorrido em 01.09.2014.

V - A verba honorária fica arbitrada em 15% das diferenças vencidas até a presente data, conforme o entendimento desta 10ª Turma, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*.

VI - Determinada a imediata inclusão do adicional de 25% sobre o valor da aposentadoria por tempo de contribuição do autor, ante o disposto no artigo 497 do CPC de 2015.

VII - Apelação do autor provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00047 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0022767-56.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022767-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	SILVESTRE LUIZ
ADVOGADO	:	SP077868 PRISCILLA DAMARIS CORREA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SILVESTRE LUIZ
ADVOGADO	:	SP077868 PRISCILLA DAMARIS CORREA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG.	:	00008467420118260505 3 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. ATENDIMENTO DA PRETENSÃO NA VIA ADMINISTRATIVA. INTERESSE PROCESSUAL. COMPROVAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CONECTÁRIOS LEGAIS.

I - Não há que se falar em carência da ação no caso em tela, tendo em vista que, ainda que tenha havido acordo homologado em ação civil pública, com a consequente revisão do benefício do autor, inclusive com pagamento dos atrasados na seara administrativa, em momento posterior ao ajuizamento da ação, remanesce interesse de agir no que diz respeito aos conectários das diferenças devidas, assim como quanto ao cômputo da prescrição quinquenal.

II - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa.

III - No caso dos autos o benefício da parte autora foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição. Assim, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41.

IV - No que tange ao termo inicial da prescrição quinquenal, revê-se o posicionamento anteriormente adotado, para acolher a jurisprudência do STJ, pacificada no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual.

V - Assim, visto que a presente ação foi proposta em 09.02.2011, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 09.02.2006.

VI - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009. Apelo do INSS não conhecido quanto ao ponto, visto que a sentença decidiu nos exatos termos de sua pretensão.

VII - Os honorários advocatícios a cargo do INSS ficam arbitrados em R\$ 2.000,00, consoante o entendimento desta 10ª Turma.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS não conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida. Remessa oficial e apelação da parte autora parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida e, no mérito, não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, negar-lhe provimento e dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023011-82.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023011-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	IZAEL VIEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI
No. ORIG.	:	10021530920168260396 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AÇÃO REVISIONAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 3º DA LEI 9.876/99. DIVISOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUSTIÇA GRATUITA.

I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos da Súmula 490 do STJ.

II - O artigo 3º da Lei 9.876/99 determina que no cálculo da RMI dos benefícios dos segurados filiados ao RGPS antes do advento do referido diploma legal, não deve ser considerado todo o período contributivo, mas somente o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994.

III - Quanto ao divisor utilizado na apuração da renda mensal inicial da jubilação do demandante, de rigor a aplicação do divisor mínimo correspondente 60% dos meses compreendidos entre o marco inicial (julho de 1994) e a data do início do benefício, conforme previsão do art. 29, I, da Lei n. 8.213/91 e art. 3º, § 2º, da Lei n. 9.876/99.

IV - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

V - Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, providas. Recurso adesivo do autor prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, e julgar prejudicado o recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00049 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0023531-42.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023531-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA	:	MARCELO YONDA
ADVOGADO	:	SP262753 RONI CERIBELLI
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ORLANDIA SP
No. ORIG.	:	16.00.00149-3 2 Vr ORLANDIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO. EFEITOS FINANCEIROS TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Considerando o êxito do segurado nos autos da reclamatória trabalhista, resta evidente o direito ao recálculo da renda mensal inicial do benefício por ele titularizado, uma vez que os salários-de-contribuição integrantes do período-básico-de-cálculo restaram majorados em seus valores.

II - O fato de a Autarquia não ter integrado a lide trabalhista não lhe permite se furtar dos efeitos reflexos emanados da coisa julgada ocorrida no âmbito daquela demanda.

III - Restou determinado o recolhimento das contribuições previdenciárias na demanda trabalhista, tendo sido preservada a fonte de custeio relativa ao adicional pretendido, não existindo justificativa para a resistência do INSS em reconhecê-los para fins previdenciários, ainda que não tenha integrado aquela lide. Ainda que assim não fosse, de rigor a acolhida da pretensão do demandante, tendo em vista que não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos.

IV - O pagamento do benefício com o novo valor é devido a partir da DIB, tendo em vista o entendimento do STJ, no sentido de que o deferimento de verbas trabalhistas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado.

V - Ante a ausência de trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do disposto no artigo 85, § 11, do CPC, fica mantida a verba honorária na forma estabelecida na sentença.

VI - Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023343-49.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023343-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE LUIZ PUGLIERO - prioridade

ADVOGADO	:	SP107238 FERNANDO TADEU MARTINS
No. ORIG.	:	00017245520158260538 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ARTIGOS 98 E 99 DO CPC/2015. INCAPACIDADE ECONÔMICA DO AUTOR. MANUTENÇÃO DA GRATUIDADE DE JUSTIÇA.

I - O §2º do art. 99 do CPC/2015 preconiza que o magistrado somente poderá indeferir o pedido de gratuidade de justiça se houver fundadas razões para tanto, ou seja, se houver outros elementos constantes nos autos indicativos de capacidade econômica, desde que antes determine à parte a comprovação do preenchimento dos pressupostos à sua concessão.

II - Considerando o valor do benefício previdenciário percebido pelo embargante, aliado ao fato de que a remuneração por ele percebida, por si só, não induz ao entendimento de que esteja em condições de arcar com as verbas sucumbenciais sem prejuízo próprio ou de sua família, devendo, portanto, ser levado em consideração não só os ganhos, mas também as despesas básicas inerentes à manutenção do grupo familiar, a concessão da gratuidade da justiça é medida que se impõe.

III - Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004855-53.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.004855-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	VALDEMIR PEREIRA PRATES
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00048555320154036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO OPOSTOS NA FORMA DO ART. 730 DO CPC/73 - EXECUÇÃO PROVISÓRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - RECURSO ESPECIAL PENDENTE DE JULGAMENTO - POSSIBILIDADE ATÉ A FASE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO - EXPEDIÇÃO DE REQUISICÃO DE PAGAMENTO - NECESSIDADE DE TRÂNSITO EM JULGADO DO TÍTULO JUDICIAL - DESTAQUE DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICE DE 1,742% e 4,126% - REAJUSTE - HONORÁRIOS.

I - É possível o prosseguimento da execução provisória contra a Fazenda Pública, pendente de julgamento de Recurso Especial em face de acórdão proferido no processo de conhecimento, porém somente até a fase dos embargos à execução, ou cumprimento da sentença, uma vez que o pagamento do crédito apurado em favor da parte exequente somente poderá ser efetuado após o trânsito em julgado do título judicial, na forma prevista no art. 100, §§3º e 5º, da Constituição da República.

II - O E. STF no julgamento do RE 573.872/RS, com repercussão geral reconhecida, reafirmou entendimento no sentido da inaplicabilidade ao Poder Público do regime jurídico da execução provisória de prestação de pagar quantia certa, após o advento da Emenda Constitucional 30/2000.

III - Inviável no caso em comento a possibilidade de expedição de precatório da parte incontroversa discutida dos presentes embargos à execução, em virtude da ausência de trânsito em julgado do título judicial. Resta, por consequência, prejudicado o pedido de destaque dos honorários advocatícios.

IV - Não há amparo legal para a aplicação na correção monetária das parcelas em atraso dos índices de 1,742% e 4,126%, referentes ao aumento real dado aos benefícios previdenciários.

V - Mantidos os honorários advocatícios a que foi condenado o INSS pela sentença recorrida, e majorados os honorários devidos pela parte exequente, na forma fixada pelo Juízo a quo, de 10% para 15%, sobre a diferença apurada em seu cálculo e aquele homologado, com base no art. 85, §11, do atual CPC.

VI - Apelação da parte exequente improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO (198) Nº 5028141-65.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO HENRIQUE DOS SANTOS SILVA

REPRESENTANTE: BERTOLINA SOARES DOS SANTOS SILVA

Advogados do(a) APELADO: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N, EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N,

APELAÇÃO (198) Nº 5028141-65.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO HENRIQUE DOS SANTOS SILVA

REPRESENTANTE: BERTOLINA SOARES DOS SANTOS SILVA

Advogados do(a) APELADO: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N, EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N,

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, opostos na forma do artigo 730 do CPC/1973, para acolher o cálculo elaborado pela Contadoria Judicial no valor de R\$ 63.224,65, atualizado para junho de 2016. Diante da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS busca a reforma de tal julgado, alegando, em síntese, ser devida a aplicação da correção monetária na forma prevista na Lei n. 11.960/09, que continua em pleno vigor. Esclarece não desconhecer o novo julgamento do mérito do RE 870.947/SE, realizado em setembro de 2017, todavia, destaca que a decisão ainda não transitou em julgado, tampouco definiu critérios para modulação de seus efeitos. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Com apresentação de contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5028141-65.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO HENRIQUE DOS SANTOS SILVA
REPRESENTANTE: BERTOLINA SOARES DOS SANTOS SILVA
Advogados do(a) APELADO: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N, EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N,

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do Novo CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

A divergência posta em análise resume-se à possibilidade de aplicação do critério de correção monetária fixado na Lei n. 11.960/09 e, nesse sentido, assinalo que razão não assiste ao INSS, haja vista que a sentença recorrida acolheu a conta da Contadoria Judicial, a qual, por sua vez, adotou o INPC para fins de correção monetária, encontrando-se, portanto, em harmonia com o título judicial, bem como com a tese firmada pelo E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, in verbis:

"(...) o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Ressalto que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 11.960/09 - ENTENDIMENTO E. STF - JULGAMENTO DO MÉRITO DO RE 870.947/SE - IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DA TR. TRÂNSITO EM JULGADO - DESNECESSIDADE.

I - O E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que: "*o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*".

II - Mantida a homologação do cálculo elaborado pela Contadoria Judicial, vez que em harmonia com o título judicial, bem como com a tese firmada pelo E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE.

III - Não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

IV - Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008397-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALERY GISLAINE FONTANA LOPES MARTINHO - SP256160-N
AGRAVADO: DAVID SEBASTIAO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: GISLAINE FACCO DE OLIVEIRA - SP162282-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008397-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) EMBARGANTE: WALERY GISLAINE FONTANA LOPES MARTINHO - SP256160-N
INTERESSADO: DAVID SEBASTIAO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) INTERESSADO: GISLAINE FACCO DE OLIVEIRA - SP162282-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

A parte embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento de impossibilidade de recebimento das parcelas vencidas do benefício concedido na via judicial em caso de opção pelo recebimento do benefício concedido administrativamente.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008397-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) EMBARGANTE: WALERY GISLAINE FONTANA LOPES MARTINHO - SP256160-N
INTERESSADO: DAVID SEBASTIAO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) INTERESSADO: GISLAINE FACCO DE OLIVEIRA - SP162282-N

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia. Foi dito no voto:

“RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, acolheu pedido da autora para optar por benefício obtido administrativamente, fazendo jus também às parcelas vencidas do benefício concedido na via judicial.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que o acolhimento da pretensão do autor implica desaposeção por via transversa, configurando-se em ilegalidade.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Compulsando os autos deste instrumento, observo que o MM. Juízo de origem determinou, na oportunidade da prolação da sentença (2007), a concessão do benefício de contribuição em favor da autora, o que foi mantido por este e. Tribunal Regional (2015).

Na fase de cumprimento de sentença, foi noticiado que a parte agravada obteve o mesmo benefício perante o INSS (ID 2368295). Manifestou, então, o autor, seu interesse em continuar recebendo o benefício concedido administrativamente, porquanto mais vantajoso, e também, as parcelas vencidas da aposentadoria por tempo de contribuição concedida judicialmente (ID 2368296).

Resta pacificada na jurisprudência a inexistência de impedimento para a execução das parcelas vencidas do benefício concedido na esfera judicial até a data da implantação do outro benefício deferido na via administrativa:

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÕES INEXISTENTES. ART. 535, II, DO CPC. INCONFORMISMO. ALEGAÇÃO DE AFRONTA A DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS. INVABILIDADE DE APRECIÇÃO. NA VIA DO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE VALORES COMPREENDIDOS ENTRE A DATA DA APOSENTADORIA JUDICIAL E A DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE, MAIS VANTAJOSO. CABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I. O art. 535, I e II, do CPC prevê a possibilidade de Embargos de Declaração quando há, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição ou omissão, hipóteses incorrentes, in casu, de vez que toda a matéria necessária à solução da controvérsia foi, fundamentadamente, enfrentada no voto condutor do acórdão, que lhe deu, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pelo embargante.

II. Conforme entendimento pacificado no âmbito do STJ, a via especial não se presta à análise de alegada ofensa à Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento, não sendo omissivo o julgado que silencia acerca da questão. Precedentes.

III. Na forma da reiterada jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, o segurado pode renunciar à sua aposentadoria, com o propósito de obter benefício mais vantajoso, mediante a utilização de seu tempo de contribuição, sem a necessidade de devolução dos valores percebidos. Sob o mesmo raciocínio, **legítima a execução dos valores relativos à aposentadoria, cujo direito foi reconhecido judicialmente, e a data de início do segundo benefício, concedido na via administrativa, mais vantajoso.**

IV. Embargos de Declaração rejeitados." (STJ - 2ª Turma, EDcl no AgRg no REsp 1407913 / SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, j. em 15/09/2015, DJe em 25/09/2015) (Grifou-se).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. EXECUÇÃO DE VALORES DECORRENTES DE BENEFÍCIO RECONHECIDO EM JUÍZO NA EXISTÊNCIA DE DEFERIMENTO DE BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO RECONHECIDO PELA ADMINISTRAÇÃO. POSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. O reconhecimento da repercussão geral pela Suprema Corte não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça.

2. Reconhecido o direito de opção pelo benefício mais vantajoso concedido administrativamente, no curso da ação judicial em que se reconheceu benefício menos vantajoso, sendo desnecessária a devolução de valores decorrentes do benefício renunciado, afigura-se legítimo o direito de execução dos valores compreendidos entre o termo inicial fixado em juízo para concessão do benefício e a data de entrada do requerimento administrativo. Precedentes.

3. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial, analisar suposta violação de dispositivos constitucionais, mesmo com a finalidade de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

Agravo regimental improvido." (STJ - 2ª Turma, AgRg no REsp 1522530 / PR, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 20/08/2015, DJe em 01/09/2015) (Grifou-se).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO C.P.C. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO JUDICIAL E ADMINISTRATIVO. DIFERENÇAS DEVIDAS ATÉ A VÉSPERA DAQUELE CONCEDIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA.

I - No caso presente, não há qualquer impedimento para a execução das parcelas do benefício concedido pelo título judicial, até a data da implantação do outro benefício deferido na esfera administrativa, uma vez que em tal período não se verifica o recebimento conjunto dos dois benefícios, vedado pelo art. 124, inciso II, da Lei n. 8.213/91.

II - Deve ser procedido o pagamento das parcelas relativas ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedida judicialmente, até a véspera da DIB do benefício de aposentadoria por invalidez, haja vista que o autor, ora embargado, manifestou-se no sentido de receber o benefício deferido na esfera administrativa.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, desprovido." (TRF 3ª Região, Décima Turma, Agravo em AC 0035064-37.2014.403.9999, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 17/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 em 26/03/2015) (Grifou-se).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É como voto”.

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Por outro lado, diferentemente do alegado pela autarquia, no caso dos autos o benefício mais vantajoso já se encontra ativo e foi concedido pelo próprio INSS, enquanto que as parcelas advindas do benefício anterior, menos vantajoso, decorrem de decisão judicial. Não me parece, a princípio, que tal situação possa ser entendida como "desaposeção indireta", haja vista que a desaposeção consiste na renúncia a um benefício de aposentadoria menos vantajoso para a obtenção de benefício futuro, mais vantajoso, mediante cômputo das contribuições posteriores à jubilação.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000884-65.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: ORCENI ALVES DE LIMA MARTINS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000884-65.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
INTERESSADO: ORCENI ALVES DE LIMA MARTINS
Advogado do(a) INTERESSADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante aos descontos referentes ao exercício de atividade remunerada concomitante ao recebimento da aposentadoria por invalidez, bem como em relação aos consectários legais.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000884-65.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
INTERESSADO: ORCENI ALVES DE LIMA MARTINS
Advogado do(a) INTERESSADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia. Foi dito no voto:

"RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da indevida cessação do auxílio doença (30.09.2013), condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas do benefício até a data da sentença, nos moldes do art. 85, §§ 2º, 3º e 4º, do Novo CPC, e da Súmula 111 do STJ. Dispensada a remessa necessária (ID 1681805 - fls. 134/138).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, sustentando a ausência de incapacidade que possibilite a concessão do benefício postulado, e, subsidiariamente, desconto de períodos em que houve exercício de atividades laborativas, e fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial (ID 1681805 - fls. 147/159).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]."

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]."

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 12.09.2014 concluiu que a parte autora padece de espondilartrose lombar, com estenose foraminal em alguns níveis vertebrais, encontrando-se, à época, incapacitada parcial e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa (ID 1681805 - fls. 97/107).

Por sua vez, perícia médica realizada pelo INSS constatou que a incapacidade teve início em 31.03.2011 (ID 1681805 - fl. 67)

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1681805 - fls. 56/66), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com lançamento de contribuições nos períodos de agosto de 2011 a abril de 2013 e abril a maio de 2014, tendo percebido benefício previdenciário no período de 09.01.2013 a 30.09.2013, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorrer. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (30.09.2013).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

Descabe a alegação do INSS no sentido de que a parte autora laborou durante o recebimento do benefício e que, por esta razão, deveria ser reconhecida a possibilidade de compensação do valor auferido a título de trabalho remunerado com o saldo devedor do benefício.

Conforme extrato de CNIS (ID 1681805 - fls. 56/66) é possível verificar que a parte autora verteu contribuições ao RGPS na qualidade de contribuinte individual.

Assim, na hipótese, o que ocorre, na realidade, é que a parte, com receio de não obter êxito judicialmente e perder a qualidade de segurado, efetua durante o curso do processo, recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual. No entanto, na prática, sem a efetiva demonstração de exercício de atividade laborativa, não há que se falar em descontos do saldo devedor dos valores recebidos a título de trabalho remunerado.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios acumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de auxílio doença a partir da data da indevida cessação (30.09.2013), até ulterior reavaliação na esfera administrativa, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

É como voto."

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007415-94.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: VALDENI PEREIRA DE OLIVEIRA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: EMERSON RODRIGO ALVES - SP155865-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007415-94.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
INTERESSADO: VALDENI PEREIRA DE OLIVEIRA SILVA
Advogado do(a) INTERESSADO: EMERSON RODRIGO ALVES - SP155865-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante aos descontos referentes ao exercício de atividade remunerada concomitante ao recebimento da aposentadoria por invalidez.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007415-94.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
INTERESSADO: VALDENI PEREIRA DE OLIVEIRA SILVA
Advogado do(a) INTERESSADO: EMERSON RODRIGO ALVES - SP155865-N

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constato não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia. Foi dito no voto:

“RELATÓRIO

O Excm. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, acolheu parcialmente impugnação realizada nos moldes do artigo 335 do Código de Processo Civil de 2015.

Alega, em síntese, que não foram descontadas, do montante devido à parte agravada, as parcelas do benefício por incapacidade correspondentes aos meses em que ela exerceu atividade remunerada, sendo vedada por lei a percepção concomitante do benefício em tais períodos.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

VOTO

O Excm. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Compulsando os autos, observo que o título executivo judicial ordenou a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 06/09/2011, bem como o pagamento dos valores em atraso, não havendo porém qualquer determinação para que eventuais períodos trabalhados fossem subtraídos do montante devido (ID 2032968).

Não obstante entendimento anterior diverso, adota-se o posicionamento do c. Superior Tribunal de Justiça, exarado em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento, a teor do disposto no artigo 508, do Código de Processo Civil de 2015. Neste sentido:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

(...)

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: “Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença”.

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se “deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido”.

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008.” (REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

É como voto”.

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de questionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o questionamento implícito.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024667-47.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: DANIEL JOSE DA TRINDADE

REPRESENTANTE: JESUS JOSUEL DA TRINDADE

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAMON GIOVANNI PERES - SP380564-N,

Advogado do(a) REPRESENTANTE: RAMON GIOVANNI PERES - SP380564-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024667-47.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: DANIEL JOSE DA TRINDADE
REPRESENTANTE: JESUS JOSUEL DA TRINDADE
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAMON GIOVANNI PERES - SP380564-N,
Advogado do(a) REPRESENTANTE: RAMON GIOVANNI PERES - SP380564-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora face à decisão de indeferimento de pedido de concessão de tutela de urgência, nos autos da ação previdenciária, na qual busca o pagamento do acréscimo de 25% sobre a aposentadoria por idade de que é titular, nos termos do artigo 45 da Lei nº 8.213/91.

O agravante sustenta que estão presentes os requisitos para a concessão da tutela antecipada, em razão de ser portador de doença que o incapacita para o labor e para vida independente, necessitando de cuidados de terceiros, conforme documentos médicos apresentados.

Em decisão inicial foi deferido o efeito suspensivo pleiteado, para determinar a implantação do adicional de 25% ao benefício de aposentadoria por idade.

Devidamente intimado, o réu apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024667-47.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: DANIEL JOSE DA TRINDADE
REPRESENTANTE: JESUS JOSUEL DA TRINDADE
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAMON GIOVANNI PERES - SP380564-N,
Advogado do(a) REPRESENTANTE: RAMON GIOVANNI PERES - SP380564-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O presente recurso merece provimento.

Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Busca a parte autora, nascida em 15.04.1932, beneficiária de aposentadoria por idade desde 02.07.1992, a concessão do adicional de 25% previsto no artigo 45 da Lei de Benefícios da Previdência Social, em razão de incapacidade adquirida para o exercício de suas atividades diárias.

Assim dispõe o *caput* do artigo 45 da Lei 8.213/91:

Art. 45. O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento).

No caso vertente, observa-se pelos documentos apresentados, que o demandante é portador de demência, está acamado e em uso de fraldas, necessitando da ajuda de terceiros para atividades da vida prática e diária.

O entendimento de que o acréscimo previsto no art. 45, da Lei nº 8.213/91 era devido somente aos segurados em gozo do benefício de aposentadoria por invalidez foi refutado pelo STJ que, no julgamento dos REsp 1720805 e 1648305, realizado em 22.08.2018, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema 982), fixou a seguinte tese: "*Comprovada a necessidade de assistência permanente de terceiro, é devido o acréscimo de 25% previsto no artigo 45 da Lei 8.213/1991, a todas as modalidades de aposentadoria*" (Rel. Min. Regina Helena Costa), cuja ementa ora transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. "AUXÍLIO ACOMPANHANTE". ADICIONAL DE 25% (VINTE E CINCO POR CENTO) PREVISTO NO ART. 45 DA LEI N. 8.213/91. NECESSIDADE DE ASSISTÊNCIA PERMANENTE DE TERCEIRO. COMPROVAÇÃO. EXTENSÃO A OUTRAS ESPÉCIES DE APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E DA ISONOMIA. GARANTIA DOS DIREITOS SOCIAIS. CONVENÇÃO INTERNACIONAL SOBRE OS DIREITOS DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA (NOVA IORQUE, 2007). INTERPRETAÇÃO JURISPRUDENCIAL DE ACORDO COM PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. FATO GERADOR. BENEFÍCIO DE CARÁTER ASSISTENCIAL, PERSONALÍSSIMO E INTRANSFERÍVEL. DESNECESSIDADE DE PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. TESE FIRMADA SOB O RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. RECURSO ESPECIAL DO INSS IMPROVIDO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - Cinge-se a controvérsia à possibilidade de extensão do "auxílio-acompanhante", previsto no art. 45 da Lei n. 8.213/91 aos segurados aposentados por invalidez, às demais espécies de aposentadoria do Regime Geral da Previdência Social - RGPS.

III - O "auxílio-acompanhante" consiste no pagamento do adicional de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor do benefício ao segurado aposentado por invalidez, que necessite de assistência permanente de terceiro para a realização de suas atividades e cuidados habituais, no intuito de diminuir o risco social consubstanciado no indispensável amparo ao segurado, podendo, inclusive, sobrepujar o teto de pagamento dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.

IV - Tal benefício possui caráter assistencial porquanto: a) o fato gerador é a necessidade de assistência permanente de outra pessoa a qual pode estar presente no momento do requerimento administrativo da aposentadoria por invalidez ou ser-lhe superveniente; b) sua concessão pode ter ou não relação com a moléstia que deu causa à concessão do benefício originário; e c) o pagamento do adicional cessará com a morte do aposentado, não sendo incorporado ao valor da pensão por morte, circunstância própria dos benefícios assistenciais que, pela ausência de contribuição, são personalíssimos e, portanto, intransferíveis aos dependentes.

V - A pretensão em análise encontra respaldo nos princípios da dignidade da pessoa humana e da isonomia, bem como na garantia dos direitos sociais, contemplados, respectivamente, nos arts. 1º, III, 5º, caput, e 6º, da Constituição da República.

VI - O Estado brasileiro é signatário da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de Nova Iorque, de 2007, admitida com status de emenda constitucional, nos termos do art. 5º, § 3º, da Constituição da República. Promulgada pelo Decreto n. 6.949/09, a Convenção, em seu art. 1º, ostenta o propósito de "(...) promover, proteger e assegurar o exercício pleno e equitativo de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais por todas as pessoas com deficiência e promover o respeito pela sua dignidade inerente", garantindo, ainda, em seus arts. 5º e 28, tratamento isonômico e proteção da pessoa com deficiência, inclusive na seara previdenciária.

VII - A 1ª Seção desta Corte, em mais de uma oportunidade, prestigiou os princípios da dignidade da pessoa humana e da isonomia com vista a iluminar e desvendar a adequada interpretação de dispositivos legais (REsp n. 1.355.052/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 05.11.2015 e do REsp n. 1.411.258/RS, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 21.02.2018, ambos submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973).

VIII - A aplicação do benefício às demais modalidades de aposentadoria independe da prévia indicação da fonte de custeio porquanto o "auxílio-acompanhante" não consta no rol do art. 18 da Lei n. 8.213/91, o qual elenca os benefícios e serviços devidos aos segurados do Regime Geral de Previdência Social e seus dependentes.

IX - Diante de tal quadro, impõe-se a extensão do "auxílio-acompanhante" a todos os aposentados que, inválidos, comprovem a necessidade de ajuda permanente de outra pessoa, independentemente do fato gerador da aposentadoria.

X - Tese jurídica firmada: "Comprovadas a invalidez e a necessidade de assistência permanente de terceiro, é devido o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento), previsto no art. 45 da Lei n. 8.213/91, a todos os aposentados pelo RGPS, independentemente da modalidade de aposentadoria."

XI - Recurso julgado sob a sistemática dos recursos especiais representativos de controvérsia (art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 e art. 256-N e seguintes do RISTJ).

XII - Recurso Especial do INSS improvido.

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1648305 2017.00.09005-5, ASSUSETE MAGALHÃES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:26/09/2018).

Nesse sentido já era a posição firmada em pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais - TNU (proc. nº 05010669320144058502, Juiz Federal Sergio Murilo Wanderley Queiroga, DOU 20.03.2015, p. 106/170), no qual foram aplicados os preceitos da Convenção Internacional sobre Direitos da Pessoa com Deficiência (equiparada à Emenda Constitucional, nos termos do art. 5º, §3º, da CF/88), razão pela qual no julgamento da apelação cível nº 0019330-12.2015.4.03.9999/SP, TRF 3ª Região, de relatoria do Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 29.06.2015, publ. em 13.08.2015, foi confirmada a sentença monocrática por meio da qual foi concedido o adicional de 25% em benefício por tempo de contribuição, por ter restado comprovada a necessidade de o segurado ter que contar com a assistência permanente de outra pessoa.

Por fim, o perigo na demora revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor** para a concessão do percentual de 25% ao benefício de aposentadoria por idade.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ACRÉSCIMO DE 25% PREVISTO NO ART. 45 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIO DIVERSO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CABIMENTO. ENTENDIMENTO STJ. TEMA 982. TUTELA DE URGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS

I - Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

II - O entendimento de que o acréscimo previsto no art. 45, da Lei nº 8.213/91 era devido somente aos segurados em gozo do benefício de aposentadoria por invalidez foi refutado pelo STJ que, no julgamento dos REsp 1720805 e 1648305, realizado em 22.08.2018, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema 982), fixou a seguinte tese: "*Comprovada a necessidade de assistência permanente de terceiro, é devido o acréscimo de 25% previsto no artigo 45 da Lei 8.213/1991, a todas as modalidades de aposentadoria.*"

III - O Estado brasileiro é signatário da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de Nova Iorque, de 2007, admitida com *status* de emenda constitucional, nos termos do art. 5º, § 3º, da Constituição da República. Promulgada pelo Decreto n. 6.949/09, a Convenção, em seu art. 1º, ostenta o propósito de "(...) promover, proteger e assegurar o exercício pleno e equitativo de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais por todas as pessoas com deficiência e promover o respeito pela sua dignidade inerente", garantindo, ainda, em seus arts. 5º e 28, tratamento isonômico e proteção da pessoa com deficiência, inclusive na seara previdenciária. O Estado brasileiro é signatário da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de Nova Iorque, de 2007, admitida com *status* de emenda constitucional, nos termos do art. 5º, § 3º, da Constituição da República. Promulgada pelo Decreto n. 6.949/09, a Convenção, em seu art. 1º, ostenta o propósito de "(...) promover, proteger e assegurar o exercício pleno e equitativo de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais por todas as pessoas com deficiência e promover o respeito pela sua dignidade inerente", garantindo, ainda, em seus arts. 5º e 28, tratamento isonômico e proteção da pessoa com deficiência, inclusive na seara previdenciária. O Estado brasileiro é signatário da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de Nova Iorque, de 2007, admitida com *status* de emenda constitucional, nos termos do art. 5º, § 3º, da Constituição da República. Promulgada pelo Decreto n. 6.949/09, a Convenção, em seu art. 1º, ostenta o propósito de "(...) promover, proteger e assegurar o exercício pleno e equitativo de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais por todas as pessoas com deficiência e promover o respeito pela sua dignidade inerente", garantindo, ainda, em seus arts. 5º e 28, tratamento isonômico e proteção da pessoa com deficiência, inclusive na seara previdenciária. O Estado brasileiro é signatário da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de Nova Iorque, de 2007, admitida com *status* de emenda constitucional, nos termos do art. 5º, § 3º, da Constituição da República. Promulgada pelo Decreto n. 6.949/09, a Convenção, em seu art. 1º, ostenta o propósito de "(...) promover, proteger e assegurar o exercício pleno e equitativo de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais por todas as pessoas com deficiência e promover o respeito pela sua dignidade inerente", garantindo, ainda, em seus arts. 5º e 28, tratamento isonômico e proteção da pessoa com deficiência, inclusive na seara previdenciária.

IV - O perigo de dano revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

V - Agravo de Instrumento interposto pelo autor provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014858-96.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606-N
AGRAVADO: LUIS DONISETE GASPARINO
Advogado do(a) AGRAVADO: ELEUSA BADIA DE ALMEIDA - SP204275-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014858-96.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) EMBARGANTE: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606-N
INTERESSADO: LUIS DONISETE GASPARINO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante aos descontos referentes ao exercício de atividade remunerada concomitante ao recebimento da aposentadoria por invalidez, bem como em relação aos consectários legais.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014858-96.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) EMBARGANTE: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606-N
INTERESSADO: LUIS DONISETE GASPARINO
Advogado do(a) INTERESSADO: ELEUSA BADIA DE ALMEIDA - SP204275-N

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia. Foi dito no voto:

“RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, acolheu parcialmente impugnação realizada nos moldes do artigo 535 do Código de Processo Civil de 2015.

Em suas razões, a parte agravante alega, em síntese, que os critérios de correção monetária utilizados no cálculo das parcelas em atraso afrontam a legislação e a jurisprudência, porquanto já reconhecida pelo c. STF a constitucionalidade do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, em relação às parcelas anteriores à data da requisição do precatório, razão pela qual requer a aplicação da TR.

Sustenta, ainda, que não foram descontadas, do montante devido à parte agravada, as parcelas do benefício por incapacidade correspondentes aos meses em que ela exerceu atividade remunerada, sendo vedada por lei a percepção concomitante do benefício em tais períodos.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 3715050).

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): No presente caso, a controvérsia inicial reside no índice de correção monetária a ser aplicado sobre o montante devido pelo INSS.

Do título executivo, constituído definitivamente em 24/04/2015 (ID 3426785), extrai-se o seguinte:

"Cumpra esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observada a prescrição quinquenal, sendo que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR)." (Grifou-se)

A autarquia não interpôs qualquer recurso em face de tal determinação.

Consoante o entendimento jurisprudencial do STJ e desta Turma, no cálculo do valor exequendo, será observado o índice de correção monetária **expressamente** fixado no título executivo judicial, tendo em vista a imutabilidade da coisa julgada. Neste sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. RAZÕES QUE NÃO ENFRENTAM O FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. ALTERAÇÃO DE ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. SÚMULA Nº 83/STJ. PRECEDENTES.

1. As razões do agravo interno não enfrentam adequadamente o fundamento da decisão agravada.

2. Nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, é vedada, em sede de cumprimento de sentença, a alteração de índice de correção monetária expressamente previsto em decisão transitada em julgado, sob pena de violação à coisa julgada.

3. O Tribunal de origem julgou nos moldes da jurisprudência pacífica desta Corte. Incidente, portanto, o enunciado 83 da Súmula do STJ.

4. Agravo interno a que se nega provimento." (STJ, Quarta Turma, AgInt no AREsp 231.308/RS, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. em 25/10/2016, DJe em 04/11/2016).

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO ESTABELECIDO NO TÍTULO JUDICIAL EXEQUENDO PARA A CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA MATERIAL. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA.

1. A entidade previdenciária não apresentou argumento novo capaz de modificar a conclusão adotada, que se apoiou em entendimento aqui consolidado para dar provimento ao recurso especial.

2. Na espécie, o acórdão recorrido confronta com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que é defeso alterar, em impugnação de cumprimento de sentença, os índices determinados para a atualização monetária do débito judicial, por se tratar de discussão acobertada pela coisa julgada material.

3. Agravo regimental não provido." (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1499951/RS, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. em 19/11/2015, DJe em 26/11/2015).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SUBSTITUIÇÃO DO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA ESTABELECIDO NO TÍTULO EXECUTIVO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Consoante entendimento desta Corte, "em cumprimento de sentença não é possível a alteração do critério de cálculo previamente determinado no título judicial exequendo para a correção monetária (IGP-M da Fundação Getúlio Vargas), ao argumento de que o novo índice refletiria a inflação e evitaria perdas ou ganhos insustentáveis, tendo em vista o instituto da coisa julgada" (AgRg no AREsp n. 486346/RS, Relator o Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 19/5/2014).

2. Agravo regimental desprovido." (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1507898/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. em 22/09/2015, DJe em 13/10/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI N. 11.960/09.

I - Restou expressamente consignado na decisão agravada que o título judicial em execução foi expresso ao analisar o tema, discriminando os índices a serem aplicados na correção monetária, sem qualquer menção à Taxa Referencial - TR. Ressalte-se, ainda, que decisão exequenda determinou a aplicação das alterações da Lei n. 11.960/09 somente no que concerne aos juros de mora.

II - Assim, considerando que a questão relativa aos índices de correção monetária e dos juros de mora aplicáveis do débito em atraso foi apreciada no processo de conhecimento, sem que o INSS tenha apresentado impugnação no momento oportuno, em respeito à coisa julgada, há que se manter o critério estabelecido na decisão exequenda, não havendo que se falar em reformatio in pejus.

III - Agravo interposto pelo INSS improvido (art. 557, §1º, do CPC)." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0024520-77.2015.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 15/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 em 22/03/2016).

No que tange ao desconto dos períodos em que houve atividade laboral, observo que o título executivo judicial ordenou a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial (ID 3426785), bem como o pagamento dos valores em atraso, não havendo porém qualquer determinação para que eventuais períodos trabalhados fossem subtraídos do montante devido.

Não obstante entendimento anterior diverso, adota-se o posicionamento do c. Superior Tribunal de Justiça, exarado em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento, a teor do disposto no artigo 508, do Código de Processo Civil de 2015. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

(...)

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se "deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido".

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008." (REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

É como voto."

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001740-56.2018.4.03.6110
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: JOSE SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS BERKENBROCK - SC13520-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELAÇÃO (198) Nº 5001740-56.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: JOSE SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS BERKENBROCK - SC13520-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a revisar a renda mensal do benefício concedido à parte autora, observando como limite máximo os valores previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003. Os valores em atraso, observada a prescrição daqueles vencidos anteriormente ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da presente ação, deverão ser corrigidos monetariamente na forma da Resolução nº 267/2013 do CJF e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao reembolso de eventuais despesas, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, estes arbitrados no percentual mínimo previsto no § 3º do artigo 85 do CPC, incidentes sobre as diferenças vencidas até a data da sentença.

Em suas razões recursais, alega a parte autora que deve ser declarada a possibilidade da aplicação do Índice de Reajuste de Teto – IRT, além da adequação aos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003 ao benefício de que é titular. *Assevera que a elevação do limite dos benefícios previdenciários deve permitir a recomposição da renda mensal com base na média dos salários de contribuição efetivamente vertidos pelo segurado, mantendo-se o valor histórico para fins de incidência dos reajustes previdenciários desde a data da concessão, e utilizando-se o teto limite apenas para efeito de pagamentos.* Requer, outrossim, seja reconhecida a interrupção do prazo prescricional pelo ajuizamento da Ação Civil Pública nº 4911-28.2011.4.03.6183/SP. Argumenta, ainda, que o julgado desta Corte deixou de se manifestar sobre a aplicação do disposto nos artigos 26 da Lei nº 8.870/94 e 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94. Suscita o prequestionamento da matéria ventilada.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001740-56.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: JOSE SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS BERKENBROCK - SC13520-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

Recebo a apelação da parte autora, na forma do artigo 1.011 do CPC.

Da remessa oficial tida por interposta.

Tenho por interposto o reexame necessário, na forma da Súmula 490 do STJ.

Do mérito.

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.

(...).

Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC nº. 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

Considerando que no caso dos autos o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto, consoante se depreende do parecer da contadoria judicial, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seu salário de benefício pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

Saliento que, o Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003, devendo a readequação aos novos limites ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

No que tange à alegação de que a elevação do limite dos benefícios previdenciários deve permitir a recomposição da renda mensal com base na média dos salários de contribuição efetivamente vertidos pelo segurado, mantendo-se o valor histórico para fins de incidência dos reajustes previdenciários desde a data da concessão, e utilizando-se o teto limite apenas para efeito de pagamentos, não merece ser conhecido o apelo da parte autora, tendo em vista que a sentença acolheu integralmente o pedido formulado na petição inicial, fazendo, inclusive referência ao parecer elaborado pela contadoria judicial (doc. ID Num. 5492626 - Pág. 17/21), o qual apurou a renda mensal do benefício nos exatos termos de sua pretensão.

No que tange ao termo inicial da prescrição quinquenal, revejo o posicionamento anteriormente adotado, para acolher a jurisprudência do STJ, pacificada no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual. Observem-se, por oportuno, os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ELEVAÇÃO TETO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO ECS Nº 20/98 E 41/2003 SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO LIMITADO POSSIBILIDADE DECADÊNCIA PRESCRIÇÃO. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

I - O que pretende a recorrente é se utilizar do ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, do TRF da 3ª Região, para obter a revisão do seu benefício, com pagamentos que retroagem à citação daquela ação coletiva, e não do prazo quinquenal contado do ajuizamento da sua ação individual.

II - No Tribunal Regional Federal da 5ª Região entendeu-se que tal pretensão seria inviável, porquanto, ao ajuizar a ação individual, a parte renunciou à ação coletiva e seus efeitos.

III - Tal entendimento está em consonância com a Jurisprudência desta e. Corte, no sentido de que "no que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual" (AgInt no REsp 1642625/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 12/06/2017). No mesmo sentido: REsp 1656512/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017.

IV - Agravo interno improvido.

(AINTARESP 1058107, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE de 21.03.2018)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ADEQUAÇÃO AOS TETOS CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. AÇÃO COLETIVA. PARCELAS EM ATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Acerca da alegada violação do artigo 112 da Lei 8.213/1991, verifica-se que a matéria não foi abordada pelo acórdão a quo. Portanto, a pretensão recursal esbarra no óbice imposto pela Súmula 211/STJ que dispõe in verbis: inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.

2. No que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual.

3. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual. Precedente.

4. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de não ser possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, pois tal providência depende da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto, o que encontra óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.

5. Agravo interno não provido.

(AIRESP 164262, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE de 12.06.2017).

Assim, visto que a presente ação foi proposta em 01.10.2014, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 01.10.2009.

Por outro lado, verifica-se dos autos que o autor é titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedida em 01.04.1989 e assevera fazer jus à revisão prevista no artigo 26 da Lei nº 8.870/94, *verbis*:

Os benefícios concedidos nos termos da Lei 8213, de 24 de julho de 1991, com data de início entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de-contribuição, em decorrência do disposto no § 2º do art. 29 da referida lei, serão revistos a partir da competência abril de 1994, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média mencionada neste artigo e o salário-de-benefício considerado para a concessão.

Ocorre que, uma vez que o benefício do autor não foi concedido no período abrangido pelo dispositivo legal acima transcrito, é indevida a revisão almejada.

Da mesma forma, em razão da DIB, não merece acolhida, a postulação do autor, no sentido de que o valor integral do salário-de-benefício, sem limitação ao teto, sirva como base para a aplicação do primeiro reajuste da aposentadoria, nos termos do artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94, que reza:

Art. 21 - Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213, de 1991, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do art. 29 da referida Lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.

(...)

§ 3º - Na hipótese da média apurada nos termos deste artigo resultar superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, a diferença percentual entre esta média e o referido limite será incorporada ao valor do benefício juntamente com o primeiro reajuste do mesmo após a concessão, observado que nenhum benefício assim reajustado poderá superar o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na competência em que ocorrer o reajuste.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantida a verba honorária na forma estabelecida na sentença.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, **não conheço de parte da apelação da parte autora e, na parte conhecida, nego-lhe provimento, e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta**, para que os juros de mora incidam na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em sede de liquidação.

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ART. 26 DA LEI 8.870/95. ART. 21, § 3º, DA LEI 8.880/94. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

I - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa.

II - Considerando que no caso dos autos o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto do salário-de-contribuição, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seu salário de benefício pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

III - O Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003, devendo a readequação aos novos limites ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

IV - No que tange à alegação de que *a elevação do limite dos benefícios previdenciários deve permitir a recomposição da renda mensal com base na média dos salários de contribuição efetivamente vertidos pelo segurado, mantendo-se o valor histórico para fins de incidência dos reajustes previdenciários desde a data da concessão, e utilizando-se o teto limite apenas para efeito de pagamentos*, não merece ser conhecido o apelo da parte autora, tendo em vista que a sentença acolheu integralmente o pedido formulado na petição inicial, fazendo, inclusive referência ao parecer elaborado pela contadoria judicial, o qual apurou a renda mensal do benefício nos exatos termos de sua pretensão.

V - No que tange ao termo inicial da prescrição quinquenal, revê-se o posicionamento anteriormente adotado, para acolher a jurisprudência do STJ, pacificada no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual.

VI - Assim, visto que a presente ação foi proposta em 01.10.2014, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 01.10.2009.

VII - Uma vez que o benefício do autor não foi concedido no período abrangido pelos artigos 26 da Lei nº 8.870/94 e 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94, é indevida a revisão prevista nos referidos dispositivos legais.

VIII - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

IX - Mantida a verba honorária na forma estabelecida na sentença.

X - Apelação da parte autora não conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida. Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação da parte autora, na parte conhecida, negar-lhe provimento, e dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008900-32.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: DONIZETI FANELA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINETTI VALERA - SP140741-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008900-32.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: DONIZETI FANELA
Advogado do(a) EMBARGANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINETTI VALERA - SP140741-N
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte agravante contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto que o relator não agiu com acerto no tocante aos benefícios da gratuidade da justiça.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008900-32.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: DONIZETI FANELA
Advogado do(a) EMBARGANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINETTI VALERA - SP140741-N
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia. Foi dito no voto:

“RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária objetivando a revisão de benefício, indeferiu os benefícios da gratuidade da justiça com base na remuneração do autor.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que sua remuneração líquida é de apenas R\$ 1.765,74, muito aquém do limite estabelecido pela Defensoria Pública para concessão da gratuidade.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, seja dado provimento ao recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 3177611).

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Com a vigência da nova lei processual, a declaração do postulante quanto à insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e honorários advocatícios faz-se por meio de pedido formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso (art. 99).

Por outro lado, restou mantida a presunção de veracidade da afirmação da pessoa física quanto a sua hipossuficiência financeira, como se observa do §3º, do art. 99, do CPC/2015:

“§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.”

Nesse sentido, a jurisprudência do e. STJ:

“DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO LEGAL QUE FAVORECE AO REQUERENTE. LEI 1.060/50. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. “O pedido de assistência judiciária gratuita previsto no art. 4º da Lei 1.060/50, quanto à declaração de pobreza, pode ser feito mediante simples afirmação, na própria petição inicial ou no curso do processo, não dependendo a sua concessão de declaração firmada de próprio punho pelo hipossuficiente” (REsp 901.685/DF, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe 6/8/08).

2. Hipótese em que a sentença afirma que “existe requerimento da Autora na peça vestibular, às fls. 5 dos autos principais, pleiteando o benefício da Justiça Gratuita, por ser hipossuficiente” (fl. 19e).

3. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, para fins de concessão do benefício da justiça gratuita em favor das pessoas naturais, basta “a simples afirmação de se tratar de pessoa necessitada, porque presumida, juris tantum, a condição de pobreza, nos termos do artigo 4º da Lei nº 1.060/50” (EResp 1.055.037/MG, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Corte Especial, DJe 14/9/09).

4. Agravo regimental não provido.” (STJ - 1ª Turma, AgRg no REsp 1208487 / AM, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. em 08/11/11, DJe em 14/11/11).

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. SIMPLES ALEGAÇÃO. PRESUNÇÃO RELATIVA. ÔNUS DA PROVA. PARTE CONTRÁRIA. CONCLUSÃO DO TRIBUNAL A QUO. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. ÔBICE NA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Busca a recorrente o reconhecimento, por esta Corte Superior, de que a autora da presente ação não faz jus aos benefícios da assistência judiciária gratuita, e afirma haver colacionado provas de que esta possui condições de arcar com os custos do processo, desconsiderada pelo Tribunal de origem.

2. Em se tratando de concessão da assistência judiciária gratuita, a jurisprudência do STJ determina que basta a simples afirmação da parte de que não possui condições de arcar com as custas do processo, sem prejuízo próprio e/ou de sua família, cabendo à parte contrária, por se tratar de presunção relativa, comprovar a inexistência ou cessação do alegado estado de pobreza.

3. Em havendo o Tribunal de origem, com base na análise do acervo fático-probatório dos autos, entendido que o autor não poderia arcar com as custas processuais sem prejuízo do seu sustento ou de sua família, mostra-se inviável a sua revisão por esta Corte, pois infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, procedimento defeso, em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido.” (STJ - 2ª Turma, AgRg no Ag 1345625 / SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 16/12/10, DJe em 08/02/11).

Todavia, diante de informações que possam levantar dúvidas acerca da alegada hipossuficiência, o Juiz poderá indeferir o pedido, desde que seja oportunizado à parte comprovar a efetiva necessidade do benefício da gratuidade, segundo reza o §2º, do mesmo artigo 99, a saber:

“§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.”

Esta c. Corte Regional já possuía tal entendimento:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO.

1. O recurso cabível da decisão do Relator que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível, com apoio no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, é o agravo previsto no §1º do referido dispositivo, e não o agravo regimental previsto no artigo 247, III, alínea a, do Regimento Interno deste Tribunal. Recurso admitido como agravo legal, por haver mero equívoco na indicação da sua fundamentação legal, e considerando-se a identidade de prazo e processamento.

2. Agravo regimental interposto contra decisão monocrática terminativa que negou seguimento à apelação, mantendo incólume a sentença apelada.

3. A afirmação de ausência de condições para custear o processo sem prejuízo próprio, constitui em favor do ora agravante presunção relativa, no sentido da obtenção do benefício da Lei Federal nº 1.060/50. No entanto, em havendo fundadas razões, poderá o juiz indeferir o pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária, como tem entendido o STJ.

4. Com efeito, o MM. Juízo a quo julgou procedente a impugnação proposta pela CNEN e revogou a Assistência Judiciária Gratuita aos apelantes com base em extratos juntados aos autos pela impugnante, os quais dão conta de que os apelantes recebem, mensalmente, valores brutos superiores a R\$7.000,00 (sete mil reais, fls. 10/21), não havendo que falar em prejuízo de seu sustento ou de sua família em tendo de arcar com as custas do processo. Os apelantes, por seu turno, sequer contestam a renda apontada na presente impugnação, nem tampouco trouxeram aos autos documentos que justifiquem gastos familiares substanciais, que possam levar à conclusão de miserabilidade, mesmo com a apontada renda.

4. Agravo legal improvido.” (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC 0000334-57.2014.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Hélio nogueira, j. em 03/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 em 11/03/2015).

No caso concreto, observo não ter sido oportunizado à parte autora comprovar que necessita do benefício da gratuidade, motivo pelo qual a decisão agravada merece reparo nessa questão.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para que seja oportunizado à parte autora comprovar sua hipossuficiência financeira frente às despesas da ação originária.

É como voto”.

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017771-85.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: ISIDORO PEDRO AVI SOCIEDADE DE ADVOGADOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017771-85.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: ISIDORO PEDRO AVI SOCIEDADE DE ADVOGADOS
Advogado do(a) EMBARGANTE: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte agravante contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto que o relator não agiu com acerto no tocante aos honorários advocatícios.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017771-85.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: ISIDORO PEDRO AVI SOCIEDADE DE ADVOGADOS
Advogado do(a) EMBARGANTE: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constato não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia. Foi dito no voto:

“RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Isidoro Pedro Avi Sociedade de Advogados em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, determinou a exclusão, no cálculo dos honorários sucumbenciais, dos valores do benefício pagos administrativamente.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, violação à coisa julgada, porquanto restou determinado que fossem pagos honorários à razão de 15% sobre o valor acumulado das parcelas vencidas entre o início do benefício e o acórdão proferido.

Requer a concessão de antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 1330694).

É o relatório.

V O T O

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Compulsando os autos e verificando o sistema CNIS/DATAPREV, observo que o autor recebia auxílio-acidente desde 1974, sendo, portanto, fato conhecido das partes.

Infere-se do título executivo a **condenação** do INSS à concessão do benefício de prestação continuada, desde a data do requerimento administrativo (27/12/2004), devendo ser cessado o benefício de auxílio-acidente por acidente de trabalho, **compensando-se os valores já pagos administrativamente** (ID 1135049).

Os honorários advocatícios foram fixados em **15% sobre o valor da condenação**, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação da decisão desta c. Corte. (ID 1135049).

No caso em tela, a base de cálculo para os honorários advocatícios não corresponde à soma das parcelas do valor integral do benefício de prestação continuada, como entendeu a parte agravante, pois a pretensão veiculada na ação originária não comporta cumulação com o auxílio-acidente (pago administrativamente até 30/04/2015), nos moldes do artigo 20, §4º, da Lei 8.742/93, com bem esclarecido no título exequendo.

Ademais, o pagamento do auxílio-acidente, efetuado na esfera administrativa ao autor, desde 1974, não alcança a base de cálculo da verba honorária por força do princípio da causalidade

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

É como voto”.

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

E M E N T A

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005629-15.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ANTONIO ROBERTO SGOBI
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005629-15.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
EMBARGANTE: ANTONIO ROBERTO SGOBI
Advogado do(a) EMBARGANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

R E L A T Ó R I O

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte agravada contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto que o relator não agiu com acerto no tocante aos consectários legais.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005629-15.2018.4.03.0000

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia. Foi dito no voto:

“RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, reconheceu como devidos juros moratórios entre a data da elaboração da conta e a data da inscrição do ofício requisitório.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, afronta ao artigo 100, §1º, da Constituição Federal e à jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso para afastar os juros de mora após a data da conta.

Intimada, a parte agravada apresentou contramimuta (ID 2193859).

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): O C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 579.431/RS, cujo acórdão foi publicado em 30.06.2017 (Ata de julgamento nº 101/2017, DJE nº 145, divulgado em 29.06.2017), fixou tese nos seguintes termos:

“JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO.

Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório”.

Todavia, no caso dos autos, extrai-se do título executivo que os juros moratórios incidirão até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor (ID 1917525), razão pela qual prevalece, na hipótese em análise, a imutabilidade da coisa julgada material.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

É como voto”.

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte agravada contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto que o relator não agiu com acerto no tocante aos juros de mora sobre o saldo negativo.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024576-54.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
EMBARGANTE: SEBASTIAO RONALDO PARMEZANI
Advogado do(a) EMBARGADO: NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) INTERESSADO: LUCILENE QUEIROZ O DONNEL ALVAN - SP234568-N

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia. Foi dito no voto:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, indeferiu pedido para aplicação de juros de mora sobre o saldo devedor negativo.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que a obrigação de indenização da mora é recíproca no tocante ao valor pago na via administrativa.

Sustenta a necessidade de atualização das parcelas que já foram pagas ao autor, para correta apuração do valor devido.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 1750735).

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): No que concerne ao pedido de atualização das parcelas pagas pela autarquia, no decorrer do processo, com incidência de juros de mora, os chamados "juros negativos", adoto o entendimento desta Turma e do e. Superior Tribunal de Justiça, validando a pretensão.

Na verdade, não se trata de aplicação de juros sobre valores adimplidos na via administrativa, mas sim abatimento dos juros para fins de mero encontro de contas. Trata-se de compensação contábil dos valores, denominada juros negativos pela técnica de matemática financeira.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA SOBRE PAGAMENTOS EFETUADOS NA VIA ADMINISTRATIVA. CRITÉRIO DE CÁLCULO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. ART. 354 DO CÓDIGO CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO.

1. Não se revela ilegal a utilização dos chamados "juros negativos" para atualizar o valor das parcelas pagas administrativamente, para fins de posterior compensação, haja vista ter se tratado de mero artifício contábil que, segundo consignado nas instâncias ordinárias, não importou em nenhuma espécie de prejuízo para a recorrente, entendimento este, outrossim, inviável de ser revisado em virtude do óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.

2. O entendimento adotado pela Corte de origem de que a regra inserta no art. 354 do Código Civil não tem aplicabilidade à Fazenda Pública encontra amparo na jurisprudência do STJ.

3. Não pode ser conhecido o presente recurso pela alínea "c" do permissivo constitucional, quando a recorrente não realiza o necessário cotejo analítico, bem como não apresenta, adequadamente, o dissídio jurisprudencial. Apesar da transcrição de ementa, não foram demonstradas as circunstâncias identificadoras da divergência entre o caso confrontado e o aresto paradigma.

4. O novo Código de Processo civil também não exige o recorrente da necessidade da demonstração da divergência.

Agravo regimental improvido." (STJ - 2ª Turma, AgrReg no AREsp 833.805/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. EC 20/98. ART. 187, DO DECRETO Nº 3.048. CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. METODOLOGIA DE CÁLCULO DA RMI. JUROS NEGATIVOS. INCLUSÃO DOS ÍNDICES DE 1,742% E 4,126% NA CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PARCELAS EM ATRASO. LEI 11.960/09. FIEL CUMPRIMENTO DO TÍTULO EXECUTIVO.

1. Na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, os salários-de-contribuição devem ser atualizados até 16.12.1998, data em que se apura a RMI do benefício. Precedentes do STJ.

2. Em seguida a RMI deve ser reajustada até a DIB pelos mesmos índices aplicados aos benefícios já implantados nesse período. Inteligência do Art. 187, do Decreto nº 3.048.

3. A técnica de matemática financeira denominada "juros negativos" em que há incidência de juros moratórios sobre o pagamento realizado pelo devedor, antes que seja feito o cálculo de compensação com o valor da obrigação principal, não caracteriza incidência real de juros de mora. Precedentes do STJ.

4. O pleito recursal de aplicação dos índices de 1,742% e 4,126%, referentes ao aumento real dado aos benefícios em 04/2006 e 01/2010, não tem previsão legal e nem tampouco no título executivo.

5. A questão de aplicação da TR não comporta discussão em sede de embargos à execução, tendo em vista determinação expressa no título executivo.

6. Apelação do embargante provida e apelação do embargado desprovida." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 0010811-21.2013.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, julgado em 31/01/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2017).

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É como voto”.

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5027860-12.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: CLARICE DE SOUZA TONETTI
Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5027860-12.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: CLARICE DE SOUZA TONETTI
Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício de aposentadoria híbrida por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar o efetivo exercício de atividade rural no período alegado. Não houve condenação da demandante nos ônus da sucumbência, em virtude da gratuidade judiciária concedida.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foram comprovados os requisitos para a concessão da aposentadoria híbrida por idade.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

VOTO

Pela presente ação, a autora, nascida em 08.07.1954, objetiva o reconhecimento do exercício de atividade rural sem registro em CTPS no período de 1966 a 1983, que, somado aos períodos de atividade urbana, lhe assegure a concessão do benefício de aposentadoria híbrida por idade.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora trouxe aos autos certidão de casamento contraído em 21.02.1973, em que o cônjuge fora qualificado como *auxiliar de laminador*. Trouxe, também, certidões de nascimento de filhos nos anos de 1977 e 1979, em que o marido fora qualificado como *lavrador*, e termo de rescisão de contrato de trabalho rural do cônjuge, no período de março de 1971 a junho de 1972. Tais documentos constituem início razoável de prova material de seu labor agrícola.

De outra parte, a prova testemunhal produzida em juízo corroborou que a autora trabalhou na roça desde a juventude, auxiliando os pais, em regime de economia familiar, sem o auxílio de empregados, bem como continuou a trabalhar na lavoura após o casamento, na condição de boia-fria/diariista, até, aproximadamente, o ano de 1982.

Assim, diante do conjunto probatório, tenho que deve ser reconhecido o período de atividade rural no interregno de 01.01.1977 a 31.12.1982.

Há que se observar que a alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles segurados que, embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem). Ou seja, a par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria comum por idade àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ, que a seguir transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA, MEDIANTE CÔMPUTO DE TRABALHO URBANO E RURAL. ART. 48, § 3º, DA LEI 8.213/91. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRADO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Consoante a jurisprudência do STJ, o trabalhador rural que não consiga comprovar, nessa condição, a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade.

II. Em conformidade com os precedentes desta Corte a respeito da matéria, "seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rurícola (§§1º e 2º da Lei 8.213/1991)", e, também, "se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições" (STJ, AgRg no REsp 1.497.086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/04/2015).

III. Na espécie, o Tribunal de origem, considerando, à luz do art.

48, § 3º, da Lei 8.213/91, a possibilidade de aproveitamento do tempo rural para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana, concluiu que a parte autora, na data em que postulou o benefício, em 24/02/2012, já havia implementado os requisitos para a sua concessão.

IV. Agravo Regimental improvido."

(AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015)

No mesmo sentido: AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015.

Observa-se, no caso, que a autora completou sessenta anos de idade em 08.07.2014 e possui vínculos empregatícios a partir do ano de 1997 que podem, portanto, ser somados ao período de atividade rural sem registro, para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por idade, na forma do disposto nos §§ 3º e 4º do artigo 48 da Lei 8.213/91, em sua redação atualizada.

Assim sendo, tendo a autora completado 60 anos de idade em 08.07.2014, e perfazendo um total de 224 meses de tempo de serviço, conforme planilha elaborada, parte integrante da presente decisão, preencheu a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 (180 meses), de modo que é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e lhe conceder o benefício de aposentadoria híbrida por idade, no valor de um salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (22.07.2016), em conformidade com sólido entendimento jurisprudencial.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a presente data, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria híbrida por idade, nos termos do art. 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **CLARICE DE SOUZA TONETTI**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE** implantado de imediato, com data de início - **DIB em 22.07.2016**, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL LEI 11.718/08. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Resultou comprovado o labor rural desempenhado pela parte autora no período de 01.01.1977 a 31.12.1982, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

II - A alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles segurados que embora inicialmente rurícolas passaram a exercer outras atividades e tenha idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

III - A par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718 /2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ (AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015; AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015; AgRg no REsp 1479972/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 27/05/2015).

IV - Tendo a autora completado 60 anos de idade e preenchido a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e lhe conceder o benefício de aposentadoria comum por idade.

V - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo, em conformidade com sólido entendimento jurisprudencial.

- VI - Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a presente data, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*.
- VII - Determinada a imediata implantação do benefício, nos termos do *caput* do artigo 497 do CPC.
- VIII - Apelação da autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003666-45.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: ANTONIO FERREIRA COSTA FILHO
Advogado do(a) APELANTE: ANA CARLA BOLDRIN CARDOSO - MS9194000A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5003666-45.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
INTERESSADO: ANTONIO FERREIRA COSTA FILHO
Advogado do(a) INTERESSADO: ANA CARLA BOLDRIN CARDOSO - MS9194000A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante aos consectários legais.

Requer, preliminarmente, seja a parte autora intimada a manifestar-se acerca de proposta de acordo apresentada, em relação aos consectários legais e, caso a proposta não seja aceita, pleiteia o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos com as contrarrazões ao recurso interposto, nas quais a parte autora não aceita a proposta ofertada e, ainda, pede a condenação do INSS ao pagamento de multa por litigância de má-fé, nos termos do art. 80, c/c art. 1.026, §2º, do CPC/2015.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003666-45.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
INTERESSADO: ANTONIO FERREIRA COSTA FILHO
Advogado do(a) INTERESSADO: ANA CARLA BOLDRIN CARDOSO - MS9194000A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Quanto ao objeto dos embargos declaratórios foi dito no voto:

“Observo que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17”.

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por fim, no caso em exame não restou caracterizada a suposta violação à regra prevista pelo artigo 97 da Constituição Federal, tampouco ao disposto pela Súmula Vinculante 10 do c. Supremo Tribunal Federal, uma vez que não houve declaração, implícita ou explícita, de inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados pela parte agravante, mas apenas lhes foi conferida interpretação conforme o entendimento dominante no e. Superior Tribunal de Justiça e nesta c. Corte Regional.

Destarte, desnecessária a submissão da questão ao Órgão Especial deste e. Tribunal Regional Federal.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Incabível a aplicação da multa prevista no artigo 1.026, § 2º, do CPC/2015, quando não restar caracterizado o intuito protelatório dos embargos de declaração, como no caso em que se revela o propósito de prequestionar a matéria controvertida no processo (REsp 1.085.972/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 09.02.2009).

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5028445-64.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA APARECIDA CANCIANO MOMESSO

Advogados do(a) APELANTE: VIRGINIA LONGO DELDUQUE TEIXEIRA - SP197993-N, VIVIANE BARUSSI CANTERO - SP161854-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5028445-64.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA APARECIDA CANCIANO MOMESSO

Advogados do(a) APELANTE: VIRGINIA LONGO DELDUQUE TEIXEIRA - SP197993-N, VIVIANE BARUSSI CANTERO - SP161854-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a conceder-lhe o benefício previdenciário de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (04.11.2014). As prestações vencidas deverão ser atualizadas monetariamente nos termos da Tabela Prática do TJSP e acrescidas de juros moratórios legais até a data do efetivo pagamento. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem custas. Concedida a antecipação da tutela, para a implantação do benefício no prazo de trinta dias.

O réu apelante requer, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da sentença, no que tange à antecipação da tutela, diante da irreversibilidade do provimento. Quanto ao mérito, alega, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos à concessão do benefício almejado, tendo em vista que não foi comprovado o período de carência. Aduz a necessidade de comprovação do recolhimento das contribuições, para o emprego doméstico, bem como a constitucionalidade do artigo 27, II, da Lei n. 8.213/91. Subsidiariamente, requer sejam observados os critérios de correção monetária e juros de mora previstos na Lei n. 11.960/09 e a fixação do termo inicial do benefício a partir da data da citação.

Com as contrarrazões da autora, vieram os autos a esta E. Corte.

Noticiada pelo réu a implantação do benefício.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5028445-64.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MARIA APARECIDA CANCIANO MOMESSO
Advogados do(a) APELANTE: VIRGÍNIA LONGO DELDUQUE TEIXEIRA - SP197993-N, VIVIANE BARUSSI CANTERO - SP161854-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da remessa oficial tida por interposta.

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Da preliminar

Cumpra assinalar que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Do mérito.

Busca a autora, nascida em 31.10.1954, comprovar o exercício de atividade urbana pelo período exigido no art. 142 da Lei n. 8.213/91 que, conjugado com sua idade de 60 anos, implementada em 31.10.2014, confere-lhe o direito à percepção do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do art. 48 da Lei 8.213/91.

Consoante se depreende da Carteira Profissional - CTPS da autora, em cotejo com os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, a demandante perfaz um total de 183 (cento e oitenta e três) meses de contribuição até a data do requerimento administrativo, em 04.11.2014, conforme planilha elaborada, parte integrante do presente julgado.

No que tange aos intervalos registrados em CTPS da requerente, tal documento constitui prova material plena acerca dos referidos vínculos empregatícios, devendo ser reconhecidos para todos os fins, inclusive para efeito de carência, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus compete ao empregador. Destaco, ainda, que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, a qual não deve ser afastada pelo simples fato de não estarem reproduzidas no CNIS.

Nesse sentido: *Ac 00316033120074013800, Juiz Federal Emmanuel Mascena de Medeiros, TRF1 - Primeira Turma, E-Dij1 Data:03/03/2016.*

Sendo assim, tendo a autora completado 60 anos de idade em 04.11.2014, bem como contando com o equivalente a 183 meses de tempo de serviço, preencheu a carência exigida (180 meses), razão pela qual é de se conceder a aposentadoria por idade, nos termos dos arts. 48, *caput* e 142 da Lei 8.213/91.

Cumpra destacar, ainda, que a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 3º, §1º, da Lei n. 10.666/2003 c/c com o art. 493 do Novo Código de Processo Civil, não mais se aplicando o disposto no artigo 24, parágrafo único da Lei n. 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 04.11.2014, em conformidade com sólido entendimento jurisprudencial.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC/2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente acórdão, eis que de acordo com o entendimento desta Décima Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Por fim, resta prejudicada a questão relativa à multa diária, ante a ausência de mora na implantação do benefício.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, nego provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta.** As parcelas em atraso serão resolvidas em fase de liquidação, compensando-se as adimplidas por força da tutela antecipada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. PRELIMINAR. TUTELA DE URGÊNCIA. APOSENTADORIA COMUM POR IDADE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos da Súmula n. 490 do E. STJ.

II - O entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

III - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, que somente pode ser afastada mediante robusta prova em contrário, ou seja, que se comprove sua falsidade.

IV - Tendo a parte autora implementado o requisito etário, bem como comprovada a carência, conforme planilha elaborada, é de se conceder a aposentadoria por idade, nos termos dos arts. 48, *caput*, e 142 da Lei 8.213/91.

V - A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 3º, §1º, da Lei n. 10.666/2003 c/c com o art. 493 do Novo Código de Processo Civil, não mais se aplicando o disposto no artigo 24, parágrafo único da Lei n. 8.213/91.

VI - Termo inicial do benefício mantido a partir da data do requerimento administrativo, em conformidade com sólido entendimento jurisprudencial.

VII - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VIII - Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC/2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente acórdão, eis que de acordo com o entendimento desta Décima Turma.

IX - Preliminar rejeitada. Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a preliminar arguida pelo INSS e, no mérito, negar provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022244-17.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSE ROBERTO MARTINS DA FONSECA
Advogado do(a) AGRAVADO: MANOEL RODRIGUES GUINO - SP33693-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022244-17.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante ao deferimento de gratuidade de justiça.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022244-17.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
INTERESSADO: JOSE ROBERTO MARTINS DA FONSECA
Advogado do(a) INTERESSADO: MANOEL RODRIGUES GUINO - SP33693-A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia. Foi dito no voto:

“RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, manteve a suspensão da execução com relação aos honorários advocatícios, em face da hipossuficiência da parte sucumbente.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que, o deferimento de gratuidade de justiça deve ser afastado em face da capacidade de pagamento da parte agravada, diante da quantia objeto do precatório expedido a seu favor. Sustenta, ainda, que o autor percebe rendimento acima do mínimo não tributável.

Requer o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 1513880).

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Compulsando os autos, verifico ter sido acolhida a impugnação formulada pela autarquia na fase de cumprimento de sentença, após anuência da parte autora com a planilha da autarquia (ID 1386585).

Ainda, na referida decisão, restaram fixados honorários advocatícios no montante de 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor inicialmente pretendido pelo credor e aquele acolhido, cuja execução restou suspensa, conforme artigo 98, §3º, do Código de Processo Civil.

Embasa-se o INSS em dois pilares fáticos para pleitear a revogação da gratuidade da Justiça concedida ao autor. O primeiro diz respeito ao fato de o exequente ser credor de ofício precatório em valor que a autarquia reputa considerável.

Entretanto, observo que tal assertiva já foi objeto de apreciação pelo Juízo de origem, tendo o INSS se manifestado no sentido de que não apresentaria recurso, o que realmente ocorreu (ID 1386585).

Nesse contexto, conclui-se que a pretensão da parte agravante, quanto à primeira alegação, encontra-se acobertada pela **preclusão**.

No demais, em que pesem os argumentos do INSS, o fato da parte agravada ter o seu recebimento mensal revisado em virtude do objeto da ação de conhecimento, por si só, não tem o condão de afastar a precariedade econômica atestada.

Dessa forma, mantenho a suspensão da exigibilidade dos honorários advocatícios, consoante artigo 98, §3º, do Código de Processo Civil de 2015. Neste sentido:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DE MUDANÇA DA SITUAÇÃO ECONÔMICA. SIMPLES RECEBIMENTO DO CRÉDITO JUDICIAL. INSUFICIÊNCIA.

1. Seguindo o entendimento firmado pelo STF (RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence), a jurisprudência deste Tribunal entende que, uma vez concedida ao autor a gratuidade da justiça nos autos do processo de conhecimento, seus benefícios são estendidos à tramitação dos presentes embargos à execução, não se justificando a sua condenação ao pagamento da verba honorária e custas processuais.

2. Por força de lei, o beneficiário da assistência jurídica gratuita tem garantida a suspensão de exigibilidade de despesas e honorários, dada impossibilidade de arcar com ônus sucumbenciais, sem prejuízo do sustento próprio ou da família (art. 12 da Lei 1.060/50). Enquanto não comprovada a efetiva mudança de situação econômica, não é possível exigir-se honorários advocatícios de sucumbência nos embargos à execução.

3. O simples recebimento do crédito judicial, por si só, não possui o condão de comprovar a citada alteração da situação de miserabilidade, porquanto os valores recebidos pela embargada, no bojo da ação principal, referem-se a mensalidades de benefício previdenciário. Conforme entendimento firmado no âmbito desta Turma, considerando a natureza alimentar da verba recebida, há de se concluir que "O pagamento desse valor não tem o condão de acarretar significativa melhora da situação financeira da parte assistida; não afasta o estado inicial que justificou o deferimento da gratuidade processual, apenas indica a quitação de débitos mensais acumulados que a segurada deixou de receber" (Decisão monocrática proferida pelo relator David Diniz Dantas, nos autos da Apelação nº 2016.03.99.001263-8, em 02/02/2016).

4. Apelação provida." (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2199193 - 0000600-14.2015.4.03.6131, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 20/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2017).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É como voto”.

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Tuma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010483-52.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: EVANDRO MORAES ADAS - SP195318-N
AGRAVADO: ANESIA TOSI DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: JANAINA DE OLIVEIRA - SP162459-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010483-52.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) EMBARGANTE: EVANDRO MORAES ADAS - SP195318-N
INTERESSADO: ANESIA TOSI DE SOUZA
Advogado do(a) INTERESSADO: JANAINA DE OLIVEIRA - SP162459-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante aos descontos referentes ao exercício de atividade remunerada concomitante ao recebimento da aposentadoria por invalidez, bem como, da impossibilidade de recebimento das parcelas vencidas do benefício concedido na via judicial em caso de opção pelo recebimento do benefício concedido administrativamente.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010483-52.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) EMBARGANTE: EVANDRO MORAES ADAS - SP195318-N
INTERESSADO: ANESIA TOSI DE SOUZA
Advogado do(a) INTERESSADO: JANAINA DE OLIVEIRA - SP162459-N

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia. Foi dito no voto:

“RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, acolheu pedido da autora para optar por benefício obtido administrativamente, fazendo jus também às parcelas vencidas do benefício concedido na via judicial.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, indevidos fracionamento do título executivo judicial e “desaposentação” indireta.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Compulsando os autos deste instrumento e em consulta ao Sistema de Informações Processuais da Justiça Estadual, observo que o MM. Juízo de origem determinou, na oportunidade da prolação da sentença (2008), a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em favor da autora, o que foi mantido por este e. Tribunal Regional Federal (2015).

Tendo sido noticiado nos autos, que a parte agravada obteve aposentadoria por idade, com DIB em 02/04/2012, a autora manifestou seu interesse em continuar recebendo o benefício concedido administrativamente, porquanto mais vantajoso, e também, as parcelas vencidas da aposentadoria por tempo de contribuição concedida judicialmente.

Resta pacificada na jurisprudência a inexistência de impedimento para a execução das parcelas vencidas do benefício concedido na esfera judicial até a data da implantação do outro benefício deferido na via administrativa:

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÕES INEXISTENTES. ART. 535, II, DO CPC. INCONFORMISMO. ALEGAÇÃO DE AFRONTA A DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE DE APRECIÇÃO, NA VIA DO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE VALORES COMPREENDIDOS ENTRE A DATA DA APOSENTADORIA JUDICIAL E A DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE, MAIS VANTAJOSO. CABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I. O art. 535, I e II, do CPC prevê a possibilidade de Embargos de Declaração quando há, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição ou omissão, hipóteses incorrentes, in casu, de vez que toda a matéria necessária à solução da controvérsia foi, fundamentadamente, enfrentada no voto condutor do acórdão, que lhe deu, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pelo embargante.

II. Conforme entendimento pacificado no âmbito do STJ, a via especial não se presta à análise de alegada ofensa à Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento, não sendo omissa o julgado que silencia acerca da questão. Precedentes.

III. Na forma da reiterada jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, o segurado pode renunciar à sua aposentadoria, com o propósito de obter benefício mais vantajoso, mediante a utilização de seu tempo de contribuição, sem a necessidade de devolução dos valores percebidos. Sob o mesmo raciocínio, **legítima a execução dos valores relativos à aposentadoria, cujo direito foi reconhecido judicialmente, e a data de início do segundo benefício, concedido na via administrativa, mais vantajoso.**

IV. Embargos de Declaração rejeitados. (STJ - 2ª Turma, EDcl no AgRg no REsp 1407913 / SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, j. em 15/09/2015, DJe em 25/09/2015) (Grifou-se).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. EXECUÇÃO DE VALORES DECORRENTES DE BENEFÍCIO RECONHECIDO EM JUÍZO NA EXISTÊNCIA DE DEFERIMENTO DE BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO RECONHECIDO PELA ADMINISTRAÇÃO. POSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. O reconhecimento da repercussão geral pela Suprema Corte não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça.

2. Reconhecido o direito de opção pelo benefício mais vantajoso concedido administrativamente, no curso da ação judicial em que se reconheceu benefício menos vantajoso, sendo desnecessária a devolução de valores decorrentes do benefício renunciado, afigura-se legítimo o direito de execução dos valores compreendidos entre o termo inicial fixado em juízo para concessão do benefício e a data de entrada do requerimento administrativo. Precedentes.

3. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial, analisar suposta violação de dispositivos constitucionais, mesmo com a finalidade de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

Agravo regimental improvido. (STJ - 2ª Turma, AgRg no REsp 1522530 / PR, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 20/08/2015, DJe em 01/09/2015). (Grifou-se).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO C.P.C. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO JUDICIAL E ADMINISTRATIVO. DIFERENÇAS DEVIDAS ATÉ À VÉSPERA DAQUELE CONCEDIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA.

I - No caso presente, não há qualquer impedimento para a execução das parcelas do benefício concedido pelo título judicial, até a data da implantação do outro benefício deferido na esfera administrativa, uma vez que em tal período não se verifica o recebimento conjunto dos dois benefícios, vedado pelo art. 124, inciso II, da Lei n. 8.213/91.

II - Deve ser procedido o pagamento das parcelas relativas ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedida judicialmente, até a véspera da DIB do benefício de aposentadoria por invalidez, haja vista que o autor, ora embargado, manifestou-se no sentido de receber o benefício deferido na esfera administrativa.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, desprovido. (TRF 3ª Região, Décima Turma, Agravo em AC 0035064-37.2014.403.9999, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 17/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 em 26/03/2015). (Grifou-se).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É como voto”.

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Por outro lado, diferentemente do alegado pela autarquia, no caso dos autos o benefício mais vantajoso já se encontra ativo e foi concedido pelo próprio INSS, enquanto que as parcelas advindas do benefício anterior, menos vantajoso, decorrem de decisão judicial. Não me parece, a princípio, que tal situação possa ser entendida como “desaposentação indireta”, haja vista que a desaposentação consiste na renúncia a um benefício de aposentadoria menos vantajoso para a obtenção de benefício futuro, mais vantajoso, mediante cômputo das contribuições posteriores à jubilação.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002956-25.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
INTERESSADO: EVA CARDOSO DOS SANTOS
Advogados do(a) INTERESSADO: CAMILA SOARES DA SILVA - MS17409-A, ALAN ALBUQUERQUE NOGUEIRA DA COSTA - MS17336-A, NATHALIA CHULLI LOURENCO - MS20703

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002956-25.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: EVA CARDOSO DOS SANTOS
Advogados do(a) EMBARGANTE: CAMILA SOARES DA SILVA - MS17409-A, ALAN ALBUQUERQUE NOGUEIRA DA COSTA - MS17336-A, NATHALIA CHULLI LOURENCO - MS20703
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002956-25.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: EVA CARDOSO DOS SANTOS
Advogados do(a) EMBARGANTE: CAMILA SOARES DA SILVA - MS17409-A, ALAN ALBUQUERQUE NOGUEIRA DA COSTA - MS17336-A, NATHALIA CHULLI LOURENCO - MS20703
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia. Foi dito no voto:

“RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação previdenciária proposta por EVA CARDOSO DOS SANTOS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

O INSS apresentou contestação.

Foram colhidos os depoimentos da requerente e de suas testemunhas.

O pedido foi julgado procedente.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, pela improcedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 10.05.2017 e o termo inicial da condenação foi fixado na data do requerimento administrativo (D.E.R. 10.06.2013), sendo o valor do benefício de 1 (um) salário mínimo.

Quanto ao mérito, o benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

Outrossim, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

No entanto, dada a função social protetiva que permeia a Previdência Social, extraída dos arts. 1º, 3º, 194 e 201, da Constituição da República, constata-se inadmissível a exigência do pagamento de tais contribuições pelo trabalhador rural, sobretudo pela informalidade das atividades desenvolvidas nesta seara, impondo destacar que a relação de labor rural exprime inegável relação de subordinação, pois as contratações ocorrem diretamente pelo produtor ou pelos denominados "gatos".

Repise-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Por outro lado, o colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a "necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias só é evidenciada para os casos em que se pleiteia o benefício aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que em caso de aposentadoria por idade rural, aplica-se o disposto no art. 39, I, da Lei 8.213/1991. Vale dizer, basta a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, em período anterior ao requerimento do benefício, por período igual ao número de meses de carência do benefício." (AgRg no REsp 1.537.424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 03/09/2015).

Assim, comprovado o exercício de atividade rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade estipulada, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, subordinam-se aos seus efeitos jurídicos.

Cumpra ressaltar que os arts. 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não estabeleceram a fixação de prazo decadencial à aposentadoria por idade rural perquirida pelos que implementaram a idade após 31.12.2010, mas apenas traçaram novo regramento para comprovação de atividade rural (Nesse sentido: TRF - 10ª Turma, AC 1639403, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1: 13.10.2011).

Nos casos em que a parte autora completa o requisito etário após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, devendo preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 (com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses.

No que tange ao imediatismo do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, ficou assentado em recente decisão proferida em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia que o trabalhador rural tem que estar exercendo o labor campestre ao completar a idade mínima exigida na lei, momento em que poderá requerer seu benefício. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, §1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.354908/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. em 09/09/2015, DJe 10/02/2016).

Com efeito, o tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n. 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Assim, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º, da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...). Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005).

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos. No mesmo sentido:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...)." (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 23/08/2013).

Ocorre que, a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material, consubstanciado nos seguintes documentos: i) certidão de casamento, em que o esposo é qualificado como lavrador; ii) ficha de controle e inscrição, em nome do marido, junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Ivinhema (1979); iii) folha de alistamento militar do esposo, constando a profissão "lavrador" (1978); iv) certidão de nascimento do filho (1983); v) cópias da CTPS do esposo, apontando vínculos rurais desde 2003. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. VERIFICAÇÃO DO ACERVO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA ATIVIDADE. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL DE UM DOS CÔNJUGES. I - A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que constitui valoração, e não reexame de provas, a verificação do acervo probatório dos autos com vistas a confirmar o alegado exercício de atividade rurícola (AgRg no REsp 880.902/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 15/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 329). II - O precedente indicado pela embargante como paradigma retrata, de fato, o entendimento consolidado por esta Colenda Seção, segundo o qual, diante das dificuldades encontradas pelos trabalhadores rurais para a comprovação do tempo de serviço prestado nas lides campestres, o exame das provas colacionadas aos autos não encontra óbice na Súmula 7 do STJ, por consistir em devida reavaliação do acervo probatório (AgRg no REsp 1150564/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 13/12/2010). III - Este Superior Tribunal de Justiça, nas causas de trabalhadores rurais, tem adotado critérios interpretativos favorecedores de uma jurisdição socialmente justa, admitindo mais amplamente documentação comprobatória da atividade desenvolvida. IV - Seguindo essa mesma premissa, firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada. V - Da mesma forma, admite que a condição profissional de trabalhador rural de um dos cônjuges, constante de assentamento em Registro Civil, seja extensível ao outro, com vistas à comprovação de atividade rurícola. VI - Orienta ainda no sentido de que, para a concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos (AR 4.094/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012). VII - Embargos de Divergência acolhidos." (STJ - 3ª Seção, ERESP 201200872240, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJE 05.03.2015) - grifo nosso.

As testemunhas ouvidas em Juízo, por sua vez, corroboraram o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural nos períodos pleiteados.

Entretanto, em que pese a comprovação do período laborado em atividade campestre, verifica-se que a parte autora recebe pensão por morte com DIB em 31.01.2009 e DIP em 09.09.2009, acima do valor de 01 (um) salário mínimo. Desta forma, tendo em vista o que dispõe o art. 11, §9º, da Lei nº 8.213/1991, impossível a caracterização da requerente como segurada especial.

Arcará a parte autora com o pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do CPC/2015, observando-se, na execução, o disposto no artigo 98, § 3º, do CPC/2015.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural formulado pela parte autora, e condená-la ao pagamento dos ônus sucumbenciais, tudo na forma acima explicitada.

É como vota.

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5030143-08.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO ANTONIO SARTORI

Advogados do(a) APELADO: PRISCILA DAIANA DE SOUSA VIANA - SP297398-N, MARCELO FAVERO CARDOSO DE OLIVEIRA - SP189301-N

APELAÇÃO (198) Nº 5030143-08.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO ANTONIO SARTORI
Advogados do(a) APELADO: PRISCILA DAIANA DE SOUSA VIANA - SP297398-N, MARCELO FAVERO CARDOSO DE OLIVEIRA - SP189301-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação interposta em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido do autor para condenar o réu a conceder-lhe o benefício previdenciário de aposentadoria comum por idade, a partir da data do requerimento administrativo, em 16.04.2015. As prestações em atraso serão acrescidas de correção monetária pelo IPCA-E, com acréscimo de juros de mora nos termos da Lei n. 11.960/09. Condenado o réu ao pagamento das despesas processuais e de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

O réu apelante, alega, preliminarmente, a falta de interesse de agir, diante do requerimento de benefício diverso. Sustenta, outrossim, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, tendo em vista a necessidade de juntada da prova oral nos autos, gravada em mídia. Quanto ao mérito, argumenta, em síntese, que não restaram comprovados os requisitos para a concessão do benefício em epígrafe, em especial o cumprimento do período de carência. Aduz que os vínculos reconhecidos em acordos na Justiça do Trabalho não se traduzem em prova material suficiente ao reconhecimento de tempo de contribuição, já que o INSS não foi parte na lide. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício a partir da data da juntada do laudo, bem como sejam observados os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora previstos na Lei n. 11.960/09, e, por fim, a incidência de honorários advocatícios apenas sobre as prestações vencidas até a data da sentença.

Com as contrarrazões do autor, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5030143-08.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO ANTONIO SARTORI
Advogados do(a) APELADO: PRISCILA DAIANA DE SOUSA VIANA - SP297398-N, MARCELO FAVERO CARDOSO DE OLIVEIRA - SP189301-N

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da remessa oficial tida por interposta.

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Da preliminar de falta de interesse de agir

Não assiste razão à autarquia previdenciária, tendo em vista que o autor requereu administrativamente, em 16.04.2015, o benefício de aposentadoria por idade, o qual restou indeferido, presente, portanto, o interesse de agir. Ademais, cumpria ao INSS verificar a modalidade de aposentadoria pertinente ao caso.

Da preliminar de cerceamento de defesa

Também não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa, vez que os depoimentos testemunhais estão disponibilizados no processo, em mídia eletrônica, não havendo que se falar em cerceamento de defesa. Ademais, no termo de audiência, constou a ausência do requerido, sem qualquer justificativa.

Do mérito.

Pela presente demanda, busca o autor, nascido em 28.03.1950, comprovar o exercício de atividade urbana pelo período exigido no art. 142 da Lei n. 8.213/91 que, conjugado com sua idade de 65 anos, implementada em 28.03.2015 confere-lhe o direito à percepção do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do art. 48 da Lei 8.213/91.

Consoante se depreende da Carteira Profissional - CTPS do autor, em cotejo com os documentos apresentados e com os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, o demandante perfaz um total de 277 (duzentas e setenta e sete) contribuições mensais até a data do requerimento administrativo do benefício, em 16.04.2015, conforme planilha elaborada, parte integrante da presente decisão.

Destaco que o vínculo de emprego exercido junto ao empregador *Nemêncio Blanco Taruga*, no período de 01.08.1990 a 18.04.2001, na função de caseiro, na Fazenda Santa Maria, restou demonstrado nos autos, diante da sentença prolatada nos autos da reclamação trabalhista nº 00.837/2001-8, que tramitou perante a Vara do Trabalho de Bebedouro/SP, com trânsito em julgado.

Ressalto que a sentença trabalhista constitui início de prova material atinente à referida atividade laborativa, conforme já decidiu o E. STJ em v. arestos assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - (...) - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL - SENTENÇA TRABALHISTA - DOCUMENTO DE FPE PÚBLICA - DISSÍDIO PRETORIANO COMPROVADO.

(...)

3 - O reconhecimento do tempo de serviço no exercício de atividade laborativa urbana, comprovado através de sentença judicial proferida em Juízo trabalhista e transitada em julgado, constitui documento de fé pública, hábil como início razoável de prova documental destinada à averbação do tempo de serviço.

(...)

(Resp nº 360992/RN; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 25.05.2004; DJ 02.08.2004 - pág. 476).

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material para o reconhecimento de tempo de serviço, principalmente quando a prova testemunhal carreada aos autos corrobora o tempo de serviço anotado na CTPS.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGA nº 564117/RJ; 6ª Turma; Rel. Min. Paulo Medina; julg. 23.03.2004; DJ 03.05.2004 - pág. 224).

De outra parte, a prova testemunhal colhida em juízo corroborou a atividade exercida pelo autor no período alegado, na Fazenda Santa Maria.

Saliente-se que a cobrança das contribuições previdenciárias a cargo do empregador garante o caráter contributivo e o equilíbrio financeiro e atuarial previstos no art. 201 da Constituição da República, não podendo, a sua falta, prejudicar o empregado.

Sendo assim, tendo o autor completado 65 anos em 28.03.2015, bem como contanto com o equivalente a 277 contribuições, é de se conceder a aposentadoria por idade, nos termos dos arts. 48, *caput* e 142 da Lei 8.213/91.

Cumprido destacar, ainda, que a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 3º, §1º, da Lei n. 10.666/2003 c/c com o art. 493 do Novo Código de Processo Civil, não mais se aplicando o disposto no artigo 24, parágrafo único da Lei n. 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (16.04.2015), em conformidade com sólido entendimento jurisprudencial.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora, será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC/2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do acórdão, eis que de acordo com o entendimento desta Décima Turma.

Ante o exposto, **rejeito as preliminares arguidas e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.** As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **SEBASTIÃO ANTONIO SARTORI**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA POR IDADE** implantado de imediato, com data de início - **DIB em 16.04.2015**, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC de 2015.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA COMUM POR IDADE. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INTERESSE DE AGIR. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA TRABALHISTA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI N. 11.960/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Remessa oficial tida por interposta, a teor do Enunciado da Súmula n. 490 o E. STJ.

II - O autor requereu administrativamente, em 16.04.2015, o benefício de aposentadoria por idade, o qual restou indeferido, presente o interesse de agir. Ademais, cumpria ao INSS verificar a modalidade de aposentadoria pertinente ao caso.

III - Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa, vez que os depoimentos testemunhais estão disponibilizados no processo, em mídia eletrônica, não havendo que se falar em cerceamento de defesa. Ademais, no termo de audiência, constou a ausência do requerido, sem qualquer justificativa.

IV - Tendo a parte autora implementado o requisito etário, bem como recolhido o equivalente a 277 contribuições mensais, conforme planilha em anexo, é de se conceder a aposentadoria por idade, nos termos dos arts. 48, *caput*, e 142 da Lei 8.213/91.

V - É assente o entendimento esposado pelo E. STJ no sentido de que a sentença trabalhista constitui início de prova material de atividade remunerada para a concessão do benefício previdenciário.

VI - A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 3º, §1º, da Lei n. 10.666/2003 c/c com o art. 493 do Novo Código de Processo Civil, não mais se aplicando o disposto no artigo 24, parágrafo único da Lei n. 8.213/91.

VII - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em conformidade com sólido entendimento jurisprudencial.

VIII - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora, será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

IX - As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

X - Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC/2015, fixados os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do acórdão, eis que de acordo com o entendimento desta Décima Turma.

XI - Determinada a imediata implantação do benefício, nos termos do caput do artigo 497 do CPC.

XII - Preliminares rejeitadas. Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares arguidas pelo INSS e, no mérito, negar provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: DEIVISON ISAQUE BRANDAO FIRMINO
REPRESENTANTE: JUSSARA JOSEFA DOS SANTOS FERREIRA BRANDAO
Advogado do(a) APELADO: LUIS ERIVAN DE SOUSA PINHEIRO - SP314463-A,
Advogado do(a) REPRESENTANTE: LUIS ERIVAN DE SOUSA PINHEIRO - SP314463-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000560-68.2016.4.03.6144
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: DEIVISON ISAQUE BRANDAO FIRMINO
REPRESENTANTE: JUSSARA JOSEFA DOS SANTOS FERREIRA BRANDAO
Advogado do(a) APELADO: LUIS ERIVAN DE SOUSA PINHEIRO - SP314463-A,
Advogado do(a) REPRESENTANTE: LUIS ERIVAN DE SOUSA PINHEIRO - SP314463-A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido do autor para condenar o réu a restabelecer o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, desde a data da indevida cessação. As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros moratórios, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem custas. Confirmada a tutela antecipada anteriormente deferida.

Em sua apelação, busca o réu a reforma da sentença alegando, em síntese, que o autor não faz jus à concessão do benefício, vez que possui rendimento familiar mensal *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93. Prequestiona a matéria para acesso às instâncias recursais superiores.

Com a apresentação de contrarrazões de apelação do autor, vieram os autos a este Tribunal.

Em parecer, o i. representante do Parquet Federal, opinou pelo desprovimento do recurso de apelação do INSS.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000560-68.2016.4.03.6144
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: DEIVISON ISAQUE BRANDAO FIRMINO
REPRESENTANTE: JUSSARA JOSEFA DOS SANTOS FERREIRA BRANDAO
Advogado do(a) APELADO: LUIS ERIVAN DE SOUSA PINHEIRO - SP314463-A,
Advogado do(a) REPRESENTANTE: LUIS ERIVAN DE SOUSA PINHEIRO - SP314463-A

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do réu.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.*

Do mérito

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do caput do seu artigo 20:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão pessoa portadora de deficiência constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a deficiência é geradora de incapacidade laborativa.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida Convenção status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A Convenção, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011).

§ 1o Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

Observados estes parâmetros para a aferição da deficiência, no caso dos autos, de acordo com o laudo médico pericial elaborado em 19.06.2015, o demandante, com 22 anos de idade, é portador de paralisia cerebral e retardo mental grave, bem como cegueira, desde a infância, necessitando de cuidados constantes de terceiros, para as atividades da vida diária. Apresenta, portanto, incapacidade total e permanente para o trabalho.

Há que se reconhecer, portanto, que a parte autora fará jus ao benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista possuir 'impedimentos de longo prazo', com potencialidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas'.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. (STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - Resp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. (...)

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

(...)

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente.

(CI 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

No caso dos autos, o relatório de estudo social, datado de 05.06.2015, atesta que o núcleo familiar do autor é composto por ele, sua genitora e três irmãos menores, estudantes. A residência é própria, mas não tem documentação. A construção é de alvenaria e tem acabamento nas paredes e piso. A parede da sala está sem reboque, pois foi feita uma parede para sustentar o muro de arrimo. O banheiro e cozinha foram construídos no início do ano de 2015, por exigência da Defesa Civil. Em janeiro de 2015 a genitora do autor contraiu um empréstimo e realizou reformas na moradia, porém ainda é necessário trocar todo telhado, que apresenta goteiras e umidade nas paredes. Devido ao fato da casa ser construída na parte alta do terreno, sendo necessário subir vários degraus, a genitora tem dificuldades de sair de casa com o autor, necessitando da ajuda de vizinhos. O autor realiza tratamento na Rede Pública de Saúde com equipe interdisciplinar e faz uso de medicamentos contínuos.

A renda mensal familiar é proveniente do benefício de pensão percebido pela autora, no valor de R\$ 1.355,00, segundo dados atualizados do CNIS. Porém, desde janeiro de 2015, vem sendo descontado um valor de R\$ 234,60 – referente a um empréstimo- com término em fevereiro de 2021. Concluiu a assistente social que o requerente se encontra em situação de pobreza, não havendo como prover sua manutenção, devido à gravidade da deficiência, necessitando da Intervenção Protetiva do Estado.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos, demonstra que o autor preenche o requisito referente à deficiência e comprovou sua hipossuficiência econômica, fazendo jus à concessão do benefício assistencial.

Mantido o termo inicial do benefício na data da cessação indevida (01.09.2014).

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, mantidos os honorários advocatícios em 10% (dez por cento), esclarecendo que incidem sobre o valor das prestações vencidas até a data do acórdão, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta**. As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, compensando-se as adimplidas por força da tutela antecipada.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, V, CF. REQUISITOS LEGAIS COMPROVADOS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. DEFICIÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO E. STF. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.*

II - Não se olvida que o conceito de "pessoa portadora de deficiência" para fins de proteção estatal e de concessão do benefício assistencial haja sido significativamente ampliado com as alterações trazidas após a introdução no ordenamento pátrio da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, na forma do artigo 5º, § 3º, da Constituição da República. No caso dos autos, a parte autora apresenta 'impedimentos de longo prazo' de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas'.

III - Quanto à hipossuficiência econômica, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda *per capita* a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

IV - Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93.

V - O entendimento que prevalece atualmente no âmbito do E. STF é o de que as significativas alterações no contexto socioeconômico desde a edição da Lei 8.742/93 e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na LOAS e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar.

VI - Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, mantidos os honorários advocatícios em 10% (dez por cento), esclarecendo que incidem sobre o valor das prestações vencidas até a data do acórdão, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

VII - Apelação do réu e remessa oficial tida por interposta improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002701-49.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: FERNANDO RIBAS

Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELAÇÃO (198) Nº 5002701-49.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: FERNANDO RIBAS

Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário, mediante a aplicação dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, cuja execução ficou sobrestada, nos termos do §3º do artigo 98 do novo Código de Processo Civil.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, assevera, em resumo, que o STF, no julgamento do RE 564.354/SE não discriminou os benefícios concedidos anteriormente a 05.10.1988, assinalando expressamente que o pressuposto para adequação das rendas mensais às Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003 é que as benesses tenham sido limitadas ao teto antes da vigência dessas normas. Requer seja o INSS condenado ao pagamento das diferenças devidas a partir de 05.05.2006, ou seja, os cinco anos anteriores ao ajuizamento da Ação Civil Pública de n. 0004911-28.2011.4.03.6183.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002701-49.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: FERNANDO RIBAS
Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

Recebo a apelação da parte autora, na forma do artigo 1.011 do CPC.

Discute-se no presente feito a aplicabilidade dos tetos máximos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03 no benefício do autor.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC de 1973, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.

(...).

Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC n.º 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

No caso em comento, verifico que o benefício titularizado pelo autor foi concedido anteriormente ao advento da Constituição da República de 1988.

Nessa linha, cabe salientar que o E. STF vem se posicionando no sentido de que a orientação firmada no RE 564.354/SE não impôs limites temporais, podendo, assim, ser aplicada aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição da República de 1988.

Cumprе ressaltar, ainda, que de acordo com a sistemática de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da vigência da atual Carta Magna, somente eram corrigidos monetariamente os 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos, com a utilização do menor e do maior valor teto, na forma prevista na CLPS (arts. 37 e 40 do Decreto 83.080/79 e arts. 21 e 23 do Decreto 84.312/84).

O art. 58 do ADCT determinou o restabelecimento do poder aquisitivo dos benefícios mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição da República de 1988, de acordo com número de salários mínimos que estes tinham na data da sua concessão.

Art. 58. Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.

Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição.

Assim, a aplicação da orientação adotada pelo E. STF no RE 564.354/SE deve ser efetuada sobre a evolução da renda mensal inicial na forma calculada de acordo com o regramento vigente na data da concessão do benefício, pois a evolução simples do resultado da média dos salários de contribuição apurados na data da concessão, com a aplicação do art. 58 do ADCT com base na aludida média, ainda que indiretamente, implica alteração do critério de apuração da renda mensal inicial, o que não foi objeto do julgamento realizado pela Suprema Corte, ou seja, a média dos salários de contribuição representa o salário de benefício e não a renda mensal inicial, que não cabe ser revista no presente feito.

Desse modo, em tese, poderia a parte autora fazer jus à readequação do reajuste do seu benefício aos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, levando-se em consideração a evolução da respectiva renda mensal inicial fixada administrativamente.

Todavia, não restou demonstrado nos autos que a evolução da renda mensal inicial apurada administrativamente acarretaria diferenças decorrentes dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL – RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003 - BENEFÍCIO ANTERIOR À CR 1988 - RE 564.354/SE - EVOLUÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL - SEM ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO DE CÁLCULO – HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – JUSTIÇA GRATUITA.

- I - Para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.
- II - O E. STF vem se posicionando no sentido de que a orientação firmada no RE 564.354/SE não impôs limites temporais, podendo, assim, ser aplicada aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição da República de 1988, o que se aplica ao caso em comento.
- III - De acordo com a sistemática de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da vigência da atual Carta Magna, somente eram corrigidos monetariamente os 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos, com a utilização do menor e do maior valor teto, na forma prevista na CLPS (arts. 37 e 40 do Decreto 83.080/79 e arts. 21 e 23 do Decreto 84.312/84).
- IV - O art. 58 do ADCT determinou o restabelecimento do poder aquisitivo dos benefícios de prestação continuada mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição da República de 1988, de acordo com número de salários mínimos que estes tinham na data da sua concessão.
- V - A aplicação da orientação adotada pelo E. STF no RE 564.354/SE deve ser efetuada sobre a evolução da renda mensal inicial na forma calculada de acordo com o regramento vigente na data da concessão do benefício, pois a evolução simples do resultado da média dos salários de contribuição apurados na data da concessão, com a aplicação do art. 58 do ADCT com base na aludida média, ainda que indiretamente, corresponde à alteração do critério de apuração da renda mensal inicial, o que não foi objeto do julgamento realizado pela Suprema Corte, ou seja, a média dos salários de contribuição representa o salário de benefício e não a renda mensal inicial, que não cabe ser revista no presente feito.
- VI – Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.
- VII –Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001628-96.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: ZINEIDE VIEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A

APELAÇÃO (198) Nº 5001628-96.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: ZINEIDE VIEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A

R E L A T Ó R I O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a revisar a renda mensal do benefício concedido à parte autora, observando como limite máximo os valores previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003. Os valores em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados nos percentuais mínimos previstos no artigo 85 do CPC, observado o disposto na Súmula 111 do STJ. Custas *ex lege*.

Em suas razões recursais, argumenta a Autarquia, inicialmente, ter ocorrido a decadência do direito do demandante de pleitear a revisão da jubilação de que é titular. No mérito, afirma que a revisão do teto foi deferida para os benefícios sob a égide da Lei nº 8.213/91, que tiveram a RMI limitada em razão da observância do limite máximo do salário-de-benefício. Subsidiariamente, requer seja a correção monetária calculada na forma da Lei nº 11.960/2009. Suscita o prequestionamento da matéria ventilada.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001628-96.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ZINEIDE VIEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A

VOTO

Recebo a apelação da parte autora, na forma do artigo 1.011 do CPC.

Da remessa oficial tida por interposta.

Tenho por interposto o reexame necessário, na forma da Súmula 490 do STJ.

Da decadência.

O prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, *in verbis*:

Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991.

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

Do mérito.

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício da autora, dos tetos máximos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.

(...).

Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC nº. 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

Considerando que no caso dos autos, o benefício que deu origem à pensão por morte da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, a demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seu salário de benefício pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

Saliento que, o Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003, devendo a readequação aos novos limites ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

No que tange ao termo inicial da prescrição quinquenal, revejo o posicionamento anteriormente adotado, para acolher a jurisprudência do STJ, pacificada no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual. Observem-se, por oportuno, os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ELEVAÇÃO TETO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO ECS Nº 20/98 E 41/2003 SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO LIMITADO POSSIBILIDADE DECADÊNCIA PRESCRIÇÃO. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

I - O que pretende a recorrente é se utilizar do ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, do TRF da 3ª Região, para obter a revisão do seu benefício, com pagamentos que retroagem à citação daquela ação coletiva, e não do prazo quinquenal contado do ajuizamento da sua ação individual.

II - No Tribunal Regional Federal da 5ª Região entendeu-se que tal pretensão seria inviável, porquanto, ao ajuizar a ação individual, a parte renunciou à ação coletiva e seus efeitos.

III - Tal entendimento está em consonância com a Jurisprudência desta e. Corte, no sentido de que "no que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual" (AgInt no REsp 1642625/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 12/06/2017). No mesmo sentido: REsp 1656512/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017.

IV - Agravo interno improvido.

(AINTARESP 1058107, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE de 21.03.2018)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ADEQUAÇÃO AOS TETOS CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. AÇÃO COLETIVA. PARCELAS EM ATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Acerca da alegada violação do artigo 112 da Lei 8.213/1991, verifica-se que a matéria não foi abordada pelo acórdão a quo. Portanto, a pretensão recursal esbarra no óbice imposto pela Súmula 211/STJ que dispõe in verbis: inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.

2. No que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual.

3. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual. Precedente.

4. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de não ser possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, pois tal providência depende da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto, o que encontra óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.

5. Agravo interno não provido.

(AIRES 164262, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE de 12.06.2017).

Assim, visto que a presente ação foi proposta em 25.04.2017, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 25.04.2012.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do disposto no artigo 85, § 11, do CPC, fica a base de cálculo da verba honorária majorada para as parcelas vencidas até a presente data.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta.** Os valores em atraso serão resolvidos em sede de liquidação.

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

II - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa.

III - Considerando que no caso dos autos, o benefício que deu origem à pensão por morte da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, a demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seu salário de benefício pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

IV - O Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003, devendo a readequação aos novos limites ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

V - No que tange ao termo inicial da prescrição quinquenal, revê-se o posicionamento anteriormente adotado, para acolher a jurisprudência do STJ, pacificada no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual.

VI - Assim, visto que a presente ação foi proposta em 25.04.2017, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 25.04.2012.

VII - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VIII - Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do disposto no artigo 85, § 11, do CPC, fica a base de cálculo da verba honorária majorada para as parcelas vencidas até a presente data.

IX - Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5034342-73.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: BENEDITA APARECIDA DE OLIVEIRA
Advogados do(a) APELANTE: PAULO TADEU TEIXEIRA - SP334266-A, STEPHANIE MAZARINO DE OLIVEIRA - SP331148-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5034342-73.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: BENEDITA APARECIDA DE OLIVEIRA
Advogados do(a) APELANTE: PAULO TADEU TEIXEIRA - SP334266-A, STEPHANIE MAZARINO DE OLIVEIRA - SP331148-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora aduz que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5034342-73.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: BENEDITA APARECIDA DE OLIVEIRA
Advogados do(a) APELANTE: PAULO TADEU TEIXEIRA - SP334266-A, STEPHANIE MAZARINO DE OLIVEIRA - SP331148-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 14.07.1947, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão à apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 12.08.2015, revela que a autora apresenta transtorno misto depressivo-ansioso (depressão ansiosa), que, no entanto, não lhe traz incapacidade laborativa. Apontou, ainda, que o quadro é leve, e está sendo tratado com doses moderadas de medicamentos.

Com efeito, a perícia respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA

I - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

II - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

III - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

IV - Apelação da autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5032545-62.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS
APELADO: ODAIR ANTONIO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MARCELA DA CRUZ OLIVEIRA PINTO - SP235865-N

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5032545-62.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS
APELADO: ODAIR ANTONIO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MARCELA DA CRUZ OLIVEIRA PINTO - SP235865-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a partir da cessação administrativa (14.06.2013). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios em percentual a ser fixado em liquidação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença.

Concedida anteriormente a antecipação dos efeitos da tutela, em grau recursal, para a implantação do benefício de auxílio-doença, conforme noticiado nos autos.

Em apelação o INSS aduz que não foram comprovados os requisitos necessários ao benefício em comento. Pede a fixação do prazo final em 120 dias.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5032545-62.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS

VOTO

Nos termos do art. 1011 do novo CPC, recebo a apelação do INSS.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 09.06.1973, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 10.05.2016 atestou que o autor é portador de varizes de membros inferiores, com úlceras de estase e dermatite, que lhe traz incapacidade de forma parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa.

Destaco que o autor recebeu benefício de auxílio-doença de 19.12.2011 a 14.06.2013, e possui vínculos laborais alternados entre maio/1991 e maio/2015, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em agosto/2015.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (45 anos) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual (ajudante geral), sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado no dia seguinte à cessação do exercício de atividade laborativa (01.05.2015).

Esclareço ainda, ser possível a realização de perícias periódicas, nos termos do art. 46 do Decreto 3.048/99, não sendo o caso de se fixar termo final para o benefício, ressaltado, no entanto, o dever da Administração Pública de prestar serviço eficiente e com a devida motivação.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Mantidos os honorários advocatícios sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E.STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para esclarecer ser possível a realização de perícias periódicas. **Dou, ainda, parcial provimento à remessa oficial** para fixar o termo inicial do benefício em 01.05.2015.

Expeça-se email ao INSS informando a procedência do pedido e a manutenção da tutela antecipada, com a alteração do termo inicial do benefício para 01.05.2015.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. PERÍCIAS PERIÓDICAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (45 anos) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

II - Termo inicial do benefício de auxílio-doença fixado no dia seguinte à cessação do exercício de atividade laborativa (01.05.2015).

III - Esclarecida a possibilidade de realização de perícias periódicas, nos termos do art. 46 do Decreto 3.048/99, não sendo o caso de se fixar termo final para o benefício, ressaltado, no entanto, o dever da Administração Pública de prestar serviço eficiente e com a devida motivação.

IV - Mantidos os honorários advocatícios sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

V - Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003044-66.2017.4.03.6000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ORNELINA FEITOZA DO NASCIMENTO OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELAÇÃO (198) Nº 5003044-66.2017.4.03.6000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ORNELINA FEITOZA DO NASCIMENTO OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a juntada do laudo pericial (05.04.2016). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios em percentual a ser fixado em liquidação, observadas as prestações vencidas até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo, sem cominação de multa.

Foi notificada a implantação do benefício.

Em apelação a parte autora pede a fixação do termo inicial do benefício na data da cessação administrativa do auxílio-doença, observada a prescrição quinquenal.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003044-66.2017.4.03.6000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ORNELINA FEITOZA DO NASCIMENTO OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da autora.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 15.11.1945, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 15.03.2016, atestou que a autora apresenta diabetes mellitus insulino-dependente, doença metabólica crônica e hipertensão arterial, que lhe trazem incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa.

Destaco que a autora recebeu auxílio-doença de 29.07.2004 a 10.04.2005, e possui recolhimentos intercalados entre setembro/2002 e março/2016, em valor sobre o salário mínimo, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 17.07.2013.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (serviços gerais), e a sua idade (73 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (09.06.2014), em consonância com o decidido pelo RESP nº 1.369.165/SP, DJ. 07.03.2014, Rel. Min. Benedito Gonçalves, e tendo em vista que o laudo pericial não fixou data para início da incapacidade.

Saliento que o fato de a autora possuir recolhimentos posteriores não impede a concessão do benefício em comento, tendo em vista que muitas vezes o segurado, ainda que incapacitado, objetiva manter sua condição de segurado, não se cogitando sobre eventual desconto do período em que verteu contribuições à Previdência Social.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Mantidos os honorários advocatícios sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para fixar o termo inicial do benefício na data da citação. **Nego provimento à remessa oficial tida por interposta.**

Expeça-se email ao INSS informando a procedência do pedido e a manutenção da tutela antecipada, com alteração do termo inicial para 09.06.2014.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. RECOLHIMENTOS POSTERIORES. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II - Tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (serviços gerais), e a sua idade (73 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

III - Termo inicial do benefício fixado na data da citação (09.06.2014), em consonância com o decidido pelo RESP nº 1.369.165/SP, DJ. 07.03.2014, Rel. Min. Benedito Gonçalves, e tendo em vista que o laudo pericial não fixou data para início da incapacidade.

IV - O fato de a autora possuir recolhimentos posteriores não impede a concessão do benefício em comento, tendo em vista que muitas vezes o segurado, ainda que incapacitado, objetiva manter sua condição de segurado, não se cogitando sobre eventual desconto do período em que verteu contribuições à Previdência Social.

v - Mantidos os honorários advocatícios sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma.

VI - Apelação da parte autora parcialmente provida, e remessa oficial tida por interposta improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da autora, e negar provimento à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000498-66.2017.4.03.6120

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: NELSON TRAVENSOLO

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000498-66.2017.4.03.6120

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: NELSON TRAVENSOLO

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a revisar a renda mensal do benefício concedido à parte autora, observando como limite máximo os valores previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003. Os valores em atraso, observada a prescrição quinquenal contada do ajuizamento da presente ação, deverão ser corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre as diferenças vencidas até a data da sentença. Não houve condenação em custas.

Em suas razões recursais, requer a Autarquia, inicialmente, seja toda a matéria que lhe foi desfavorável, ao argumento de que neste caso a condenação não foi em valor certo, não sendo aplicável o §3º do art. 496 do CPC. Argui, outrossim, a carência de ação, por falta de interesse de agir em razão de já ter ocorrido a revisão do art. 144 da Lei nº 8.213/91. Argumenta, ainda, ter ocorrido a decadência do direito do demandante de pleitear a revisão da jubilação de que é titular. No mérito, afirma que a revisão do teto foi deferida para os benefícios sob a égide da Lei nº 8.213/91, que tiveram a RMI limitada em razão da observância do limite máximo do salário-de-benefício. Suscita o prequestionamento da matéria ventilada.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 12/12/2018 1000/1101

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000498-66.2017.4.03.6120
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: NELSON TRAVENSOLO
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

VOTO

Recebo a apelação do INSS, na forma do artigo 1.011 do CPC.

Da remessa oficial tida por interposta.

Tenho por interposto o reexame necessário, na forma da Súmula 490 do STJ.

Da preliminar.

A preliminar de carência de ação, por falta de interesse de agir, confunde-se com o mérito, e com ele será analisada.

decadência.

O prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, *in verbis*:

Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991.

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

Do mérito.

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.

(...).

Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC n.º 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seu salário de benefício pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

Saliento que, o Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003, devendo a readequação aos novos limites ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

No que tange ao termo inicial da prescrição quinquenal, revejo o posicionamento anteriormente adotado, para acolher a jurisprudência do STJ, pacificada no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual. Observem-se, por oportuno, os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ELEVAÇÃO TETO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO ECS Nº 20/98 E 41/2003 SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO LIMITADO POSSIBILIDADE DECADÊNCIA PRESCRIÇÃO. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

I - O que pretende a recorrente é se utilizar do ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, do TRF da 3ª Região, para obter a revisão do seu benefício, com pagamentos que retroagem à citação daquela ação coletiva, e não do prazo quinquenal contado do ajuizamento da sua ação individual.

II - No Tribunal Regional Federal da 5ª Região entendeu-se que tal pretensão seria inviável, porquanto, ao ajuizar a ação individual, a parte renunciou à ação coletiva e seus efeitos.

III - Tal entendimento está em consonância com a Jurisprudência desta e. Corte, no sentido de que "no que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual" (AgInt no REsp 1642625/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 12/06/2017). No mesmo sentido: REsp 1656512/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017.

IV - Agravo interno improvido.

(AINTARESP 1058107, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE de 21.03.2018)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ADEQUAÇÃO AOS TETOS CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. AÇÃO COLETIVA. PARCELAS EM ATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Acerca da alegada violação do artigo 112 da Lei 8.213/1991, verifica-se que a matéria não foi abordada pelo acórdão a quo. Portanto, a pretensão recursal esbarra no óbice imposto pela Súmula 211/STJ que dispõe in verbis: inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.

2. No que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual.

3. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual. Precedente.

4. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de não ser possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, pois tal providência depende da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto, o que encontra óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.

5. Agravo interno não provido.

(AIRES 164262, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE de 12.06.2017).

Assim, visto que a presente ação foi proposta em 22.05.2017, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 22.05.2012.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do disposto no artigo 85, § 11, do CPC, fica a base de cálculo da verba honorária majorada para as parcelas vencidas até a presente data.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, **rejeito a preliminar arguida e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta.** Os valores em atraso serão resolvidos em sede de liquidação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

II - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa.

III - Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seu salário de benefício pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

IV - O Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003, devendo a readequação aos novos limites ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

V - No que tange ao termo inicial da prescrição quinquenal, revê-se o posicionamento anteriormente adotado, para acolher a jurisprudência do STJ, pacificada no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual.

VI - Assim, visto que a presente ação foi proposta em 22.05.2017, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 22.05.2012.

VII - Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do disposto no artigo 85, § 11, do CPC, fica a base de cálculo da verba honorária majorada para as parcelas vencidas até a presente data.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida e, no mérito, negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012005-17.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ANTONIO DA SILVA DONATO
Advogado do(a) AGRAVADO: ALDENI MARTINS - SP33991

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012005-17.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
EMBARGANTE: ANTONIO DA SILVA DONATO
Advogado do(a) EMBARGANTE: ALDENI MARTINS - SP33991
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte agravada contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto que o relator não agiu com acerto no tocante aos consectários legais.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012005-17.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
EMBARGANTE: ANTONIO DA SILVA DONATO
Advogado do(a) EMBARGANTE: ALDENI MARTINS - SP33991
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia. Foi dito no voto:

“RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, reconheceu como devidos juros moratórios entre a data da elaboração da conta e a data da inscrição do ofício requisitório.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, a inexistência de mora por parte da autarquia.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 3469002).

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): O C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 579.431/RS, cujo acórdão foi publicado em 30.06.2017 (Ata de julgamento nº 101/2017, DJE nº 145, divulgado em 29.06.2017), fixou tese nos seguintes termos:

“JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO.

Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório”.

Todavia, no caso dos autos, **extrai-se do título executivo que os juros moratórios incidirão até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor (ID 3182790)**, razão pela qual prevalece, na hipótese em análise, a imutabilidade da coisa julgada material.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

É como voto”.

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de questionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o questionamento implícito.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012030-30.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MITSUSHIGE MABUCHI
Advogado do(a) AGRAVADO: VINICIUS DE MARCO FISCARELLI - SP304035

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012030-30.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
INTERESSADO: MITSUSHIGE MABUCHI
Advogado do(a) INTERESSADO: VINICIUS DE MARCO FISCARELLI - SP304035

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante aos benefícios da gratuidade da Justiça.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012030-30.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
INTERESSADO: MITSUSHIGE MABUCHI
Advogado do(a) INTERESSADO: VINICIUS DE MARCO FISCARELLI - SP304035

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia. Foi dito no voto:

“RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, manteve a suspensão da execução com relação aos honorários advocatícios, em face da hipossuficiência da parte sucumbente.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que a condição de hipossuficiência que suspendeu a execução em virtude da concessão da gratuidade da Justiça não mais subsiste, considerando que possui benefício previdenciário de R\$ 4.357,21 e veículo semi-novo.

Requer o provimento do recurso, com a revogação dos benefícios da gratuidade da Justiça.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Compulsando os autos, verifico que o pedido de desaposestação foi julgado improcedente por esta c. Corte, em sede de apelação (ID 3183368).

Ainda, na sentença, restaram fixados honorários advocatícios no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a condição de beneficiário da Justiça Gratuita conferida ao autor.

No caso dos autos, em análise ao Sistema DATAPREV, observo que a situação financeira que ensejou a concessão da gratuidade da Justiça não foi modificada, considerando que o autor já possuía a mesma fonte de renda indicada pelo INSS neste recurso.

Anoto, ainda, que o fato de o segurado possuir veículo semi-novo não impede, por si só, a concessão de gratuidade da Justiça.

Dessa forma, mantenho a suspensão da exigibilidade dos honorários advocatícios, consoante artigo 98, §3º, do Código de Processo Civil de 2015. Neste sentido:

“EMBARGOS À EXECUÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DE MUDANÇA DA SITUAÇÃO ECONÔMICA. SIMPLES RECEBIMENTO DO CRÉDITO JUDICIAL. INSUFICIÊNCIA.

1. Seguindo o entendimento firmado pelo STF (RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence), a jurisprudência deste Tribunal entende que, uma vez concedida ao autor a gratuidade da justiça nos autos do processo de conhecimento, seus benefícios são estendidos à tramitação dos presentes embargos à execução, não se justificando a sua condenação ao pagamento da verba honorária e custas processuais.

2. Por força de lei, o beneficiário da assistência jurídica gratuita tem garantida a suspensão de exigibilidade de despesas e honorários, dada impossibilidade de arcar com ônus sucumbenciais, sem prejuízo do sustento próprio ou da família (art. 12 da Lei 1.060/50). **Enquanto não comprovada a efetiva mudança de situação econômica, não é possível exigir-se honorários advocatícios de sucumbência nos embargos à execução.**

3. O simples recebimento do crédito judicial, por si só, não possui o condão de provar a citada alteração da situação de miserabilidade, porquanto os valores recebidos pela embargada, no bojo da ação principal, referem-se a mensalidades de benefício previdenciário. Conforme entendimento firmado no âmbito desta Turma, considerando a natureza alimentar da verba recebida, há de se concluir que “O pagamento desse valor não tem o condão de acarretar significativa melhora da situação financeira da parte assistida; não afasta o estado inicial que justificou o deferimento da gratuidade processual, apenas indica a quitação de débitos mensais acumulados que a segurada deixou de receber” (Decisão monocrática proferida pelo relator David Diniz Dantas, nos autos da Apelação nº 2016.03.99.001263-8, em 02/02/2016).

4. Apelação provida.” (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2199193 - 0000600-14.2015.4.03.6131, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 20/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2017) (Grifou-se).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

É como voto”.

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.

3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nitido caráter infringente.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5010915-49.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: NELSON ALVES

Advogado do(a) APELANTE: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP351429-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELAÇÃO (198) Nº 5010915-49.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: NELSON ALVES

Advogado do(a) APELANTE: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP351429-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário, mediante a aplicação dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003. A parte autora foi condenada ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes arbitrados no percentual legal mínimo previsto no artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil, incidente sobre o valor atualizado da causa, cuja execução ficou sobrestada, nos termos do §3º do artigo 98 do novo Código de Processo Civil.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, assevera, em resumo, que o STF, no julgamento do RE 564.354/SE não discriminou os benefícios concedidos anteriormente a 05.10.1988, assinalando expressamente que o pressuposto para adequação das rendas mensais às Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003 é que as benesses tenham sido limitadas ao teto antes da vigência dessas normas.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5010915-49.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: NELSON ALVES

Advogado do(a) APELANTE: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP351429-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

Recebo a apelação da parte autora, na forma do artigo 1.011 do CPC.

Discute-se no presente feito a aplicabilidade dos tetos máximos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03 no benefício do autor.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC de 1973, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.

(...).

Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC nº. 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

No caso em comento, verifico que o benefício titularizado pelo autor foi concedido anteriormente ao advento da Constituição da República de 1988.

Nessa linha, cabe salientar que o E. STF vem se posicionando no sentido de que a orientação firmada no RE 564.354/SE não impôs limites temporais, podendo, assim, ser aplicada aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição da República de 1988.

Cumpra ressaltar, ainda, que de acordo com a sistemática de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da vigência da atual Carta Magna, somente eram corrigidos monetariamente os 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos, com a utilização do menor e do maior valor teto, na forma prevista na CLPS (arts. 37 e 40 do Decreto 83.080/79 e arts. 21 e 23 do Decreto 84.312/84).

O art. 58 do ADCT determinou o restabelecimento do poder aquisitivo dos benefícios mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição da República de 1988, de acordo com número de salários mínimos que estes tinham na data da sua concessão.

Art. 58. Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.

Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição.

Assim, a aplicação da orientação adotada pelo E. STF no RE 564.354/SE deve ser efetuada sobre a evolução da renda mensal inicial na forma calculada de acordo com o regramento vigente na data da concessão do benefício, pois a evolução simples do resultado da média dos salários de contribuição apurados na data da concessão, com a aplicação do art. 58 do ADCT com base na aludida média, ainda que indiretamente, implica alteração do critério de apuração da renda mensal inicial, o que não foi objeto do julgamento realizado pela Suprema Corte, ou seja, a média dos salários de contribuição representa o salário de benefício e não a renda mensal inicial, que não cabe ser revista no presente feito.

Desse modo, em tese, poderia a parte autora fazer jus à readequação do reajuste do seu benefício aos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, levando-se em consideração a evolução da respectiva renda mensal inicial fixada administrativamente.

Todavia, não restou demonstrado nos autos que a evolução da renda mensal inicial apurada administrativamente acarretaria diferenças decorrentes dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL – RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003 - BENEFÍCIO ANTERIOR À CR 1988 - RE 564.354/SE - EVOLUÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL - SEM ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO DE CÁLCULO – HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – JUSTIÇA GRATUITA.

I - Para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

II - O E. STF vem se posicionando no sentido de que a orientação firmada no RE 564.354/SE não impôs limites temporais, podendo, assim, ser aplicada aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição da República de 1988, o que se aplica ao caso em comento.

III - De acordo com a sistemática de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da vigência da atual Carta Magna, somente eram corrigidos monetariamente os 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos, com a utilização do menor e do maior valor teto, na forma prevista na CLPS (arts. 37 e 40 do Decreto 83.080/79 e arts. 21 e 23 do Decreto 84.312/84).

IV - O art. 58 do ADCT determinou o restabelecimento do poder aquisitivo dos benefícios de prestação continuada mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição da República de 1988, de acordo com número de salários mínimos que estes tinham na data da sua concessão.

V - A aplicação da orientação adotada pelo E. STF no RE 564.354/SE deve ser efetuada sobre a evolução da renda mensal inicial na forma calculada de acordo com o regramento vigente na data da concessão do benefício, pois a evolução simples do resultado da média dos salários de contribuição apurados na data da concessão, com a aplicação do art. 58 do ADCT com base na aludida média, ainda que indiretamente, corresponde à alteração do critério de apuração da renda mensal inicial, o que não foi objeto do julgamento realizado pela Suprema Corte, ou seja, a média dos salários de contribuição representa o salário de benefício e não a renda mensal inicial, que não cabe ser revista no presente feito.

VI – Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

VII –Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5020797-33.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: EDNEIDE OLIVEIRA RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO QUEIROZ - SP197979
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, EDNEIDE OLIVEIRA RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: THIAGO QUEIROZ - SP197979

APELAÇÃO (198) Nº 5020797-33.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, EDNEIDE OLIVEIRA RODRIGUES
Advogado do(a) EMBARGANTE: THIAGO QUEIROZ - SP197979
INTERESSADO: EDNEIDE OLIVEIRA RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) INTERESSADO: THIAGO QUEIROZ - SP197979

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante aos consectários legais. Aduz, subsidiariamente, que a decisão prolatada no RE 579.431/RS ainda está pendente de julgamento dos Embargos de Declaração opostos para análise dos efeitos modulatórios, razão pela qual pede a suspensão do feito até a publicação do acórdão final.

Requer, preliminarmente, seja a parte autora intimada a manifestar-se acerca de proposta de acordo apresentada, em relação aos consectários legais e, caso a proposta não seja aceita, pleiteia o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos com as contrarrazões ao recurso interposto, nas quais a parte autora não aceita a proposta ofertada.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5020797-33.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, EDNEIDE OLIVEIRA RODRIGUES
Advogado do(a) EMBARGANTE: THIAGO QUEIROZ - SP197979
INTERESSADO: EDNEIDE OLIVEIRA RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) INTERESSADO: THIAGO QUEIROZ - SP197979

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, afastado a necessidade de suspensão do feito até que haja o julgamento definitivo da matéria, bem como, a análise da modulação de seus efeitos, haja vista que, em nenhum momento, foi determinado pelo C. STF o sobrestamento dos feitos, razão pela qual deve ser aplicada de imediato a tese fixada pela nossa Suprema Corte, o que vem sendo feito pela Terceira Seção desta E. Corte.

Constato não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Quanto ao objeto dos embargos declaratórios foi dito no voto:

“A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIORPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17”.

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por fim, no caso em exame não restou caracterizada a suposta violação à regra prevista pelo artigo 97 da Constituição Federal, tampouco ao disposto pela Súmula Vinculante 10 do c. Supremo Tribunal Federal, uma vez que não houve declaração, implícita ou explícita, de inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados pela parte agravante, mas apenas lhes foi conferida interpretação conforme o entendimento dominante no e. Superior Tribunal de Justiça e nesta c. Corte Regional.

Destarte, desnecessária a submissão da questão ao Órgão Especial deste e. Tribunal Regional Federal.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013650-77.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751
AGRAVADO: GERALDO DOS REIS
Advogado do(a) AGRAVADO: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013650-77.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) EMBARGANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751
INTERESSADO: GERALDO DOS REIS
Advogado do(a) INTERESSADO: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante aos consectários legais.

Requer, preliminarmente, seja a parte autora intimada a manifestar-se acerca de proposta de acordo apresentada, em relação aos consectários legais e, caso a proposta não seja aceita, pleiteia o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos com as contrarrazões ao recurso interposto, nas quais a parte autora não aceita a proposta ofertada e, ainda, pede a condenação do INSS ao pagamento de multa por litigância de má-fé, nos termos do art. 80, c/c art. 1.026, §2º, do CPC/2015.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013650-77.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) EMBARGANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751
INTERESSADO: GERALDO DOS REIS
Advogado do(a) INTERESSADO: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia. Foi dito no voto:

“RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, acolheu parcialmente impugnação realizada nos moldes do artigo 535 do Código de Processo Civil de 2015.

Em suas razões, a parte agravante alega, em síntese, nulidade da decisão agravada, por ausência de fundamentação.

Sustenta, ainda, que os critérios de correção monetária utilizados no cálculo das parcelas em atraso afrontam a legislação e a jurisprudência, porquanto já reconhecida pelo c. STF a constitucionalidade do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, em relação às parcelas anteriores à data da requisição do precatório, razão pela qual requer a aplicação da TR como índice de atualização monetária.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 3585383).

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, considero a decisão agravada suficientemente fundamentada, porquanto o magistrado apreciou minuciosamente as narrativas lançadas pelo INSS em sua impugnação, de modo que afastou a alegação de nulidade.

No presente caso, a controvérsia reside no índice de correção monetária a ser aplicado sobre o montante devido pelo INSS.

Do título executivo, constituído definitivamente em 03/02/2016 (ID 3335650), extrai-se o seguinte:

"Mister esclarecer que os **juros de mora e a correção monetária** devem ser aplicados na forma prevista no Novo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal, se o caso. Tal determinação observa o entendimento da 3ª Seção deste E. Tribunal.

Ressalte-se, ainda, que, no tocante à correção monetária, deve-se observar a modulação dos efeitos das ADI's 4357 e 4425, pelo C. STF." (Grifou-se)

A autarquia não interpôs qualquer recurso em face de tal determinação.

Consoante o entendimento jurisprudencial do STJ e desta Turma, no cálculo do valor exequendo, será observado o índice de correção monetária **expressamente** fixado no título executivo judicial, tendo em vista a imutabilidade da coisa julgada, de modo que a decisão agravada não merece reparo. Neste sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. RAZÕES QUE NÃO ENFRENTAM O FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. ALTERAÇÃO DE ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. SÚMULA Nº 83/STJ. PRECEDENTES.

1. As razões do agravo interno não enfrentam adequadamente o fundamento da decisão agravada.

2. Nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, é vedada, em sede de cumprimento de sentença, a alteração de índice de correção monetária expressamente previsto em decisão transitada em julgado, sob pena de violação à coisa julgada.

3. O Tribunal de origem julgou nos moldes da jurisprudência pacífica desta Corte. Incidente, portanto, o enunciado 83 da Súmula do STJ.

4. Agravo interno a que se nega provimento." (STJ, Quarta Turma, AgInt no AREsp 231.308/RS, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. em 25/10/2016, DJe em 04/11/2016).

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO ESTABELECIDO NO TÍTULO JUDICIAL EXEQUENDO PARA A CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA MATERIAL. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA.

1. A entidade previdenciária não apresentou argumento novo capaz de modificar a conclusão adotada, que se apoiou em entendimento aqui consolidado para dar provimento ao recurso especial.

2. Na espécie, o acórdão recorrido confronta com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que é defeso alterar, em impugnação de cumprimento de sentença, os índices determinados para a atualização monetária do débito judicial, por se tratar de discussão acobertada pela coisa julgada material.

3. Agravo regimental não provido." (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1499951/RS, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. em 19/11/2015, DJe em 26/11/2015).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SUBSTITUIÇÃO DO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA ESTABELECIDO NO TÍTULO EXECUTIVO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Consoante entendimento desta Corte, "em cumprimento de sentença não é possível a alteração do critério de cálculo previamente determinado no título judicial exequendo para a correção monetária (IGP-M da Fundação Getúlio Vargas), ao argumento de que o novo índice refletiria a inflação e evitaria perdas ou ganhos insustentáveis, tendo em vista o instituto da coisa julgada" (AgRg no AREsp n. 486346/RS, Relator o Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 19/5/2014).

2. Agravo regimental desprovido." (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1507898/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. em 22/09/2015, DJe em 13/10/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI N. 11.960/09.

I - Restou expressamente consignado na decisão agravada que o título judicial em execução foi expresso ao analisar o tema, discriminando os índices a serem aplicados na correção monetária, sem qualquer menção à Taxa Referencial - TR. Ressalte-se, ainda, que decisão exequenda determinou a aplicação das alterações da Lei n. 11.960/09 somente no que concerne aos juros de mora.

II - Assim, considerando que a questão relativa aos índices de correção monetária e dos juros de mora aplicáveis do débito em atraso foi apreciada no processo de conhecimento, sem que o INSS tenha apresentado impugnação no momento oportuno, em respeito à coisa julgada, há que se manter o critério estabelecido na decisão exequenda, não havendo que se falar em reformatio in pejus.

III - Agravo interposto pelo INSS improvido (art. 557, §1º, do CPC)." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0024520-77.2015.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 15/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 em 22/03/2016).

Finalmente, cumpre esclarecer que, em decorrência do que decidiu o E. STF, ao reconhecer a repercussão geral da questão suscitada no Recurso Extraordinário 870.947 (DJe 27.4.2015), a modulação dos efeitos das ADI's 4357 e 4425, por versarem estas apenas sobre a atualização monetária dos valores inscritos em precatório (EC 62/2009), não encontra aplicação na fase processual de apuração do montante efetivamente devido pelo INSS.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

É como voto".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Incabível a aplicação da multa prevista no artigo 1.026, § 2º, do CPC/2015, quando não restar caracterizado o intuito protelatório dos embargos de declaração, como no caso em que se revela o propósito de prequestionar a matéria controvertida no processo (REsp 1.085.972/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 09.02.2009).

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009850-41.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA APARECIDA BINOTTI MORAIS
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009850-41.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGANTE: MARIA APARECIDA BINOTTI MORAIS
Advogado: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte agravada e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O INSS alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante aos descontos referentes ao exercício de atividade remunerada concomitante ao recebimento da aposentadoria por invalidez, bem como em relação aos consectários legais.

Por fim, prequestiona a matéria.

A parte agravada pleiteia a condenação do INSS ao pagamento dos honorários recursais, em conformidade com o art. 85, §1º, do CPC/2015.

Requerem o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Oportunizada vista às partes contrárias, retornaram os autos sem as contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009850-41.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGANTE: MARIA APARECIDA BINOTTI MORAIS
Advogado: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constato não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, rejeitou impugnação realizada nos moldes do artigo 535 do Código de Processo Civil de 2015.

Em suas razões, a parte agravante alega, em síntese, que os critérios de correção monetária utilizados no cálculo das parcelas em atraso afrontam a legislação e a jurisprudência, porquanto já reconhecida pelo c. STF a constitucionalidade do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, em relação às parcelas anteriores à data da requisição do precatório, razão pela qual requer a aplicação da TR como índice de atualização monetária.

Sustenta, ainda, que não foram descontadas, do montante devido à parte agravada, as parcelas do benefício por incapacidade correspondentes aos meses em que ela exerceu atividade remunerada, sendo vedada por lei a percepção concomitante do benefício em tais períodos.

Requer o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta, requerendo a condenação da autarquia em litigância de má-fé, e nos honorários advocatícios recursais (ID 3588425).

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Do título executivo, constituído definitivamente em 26/06/2015 (ID 2881826), extrai-se o seguinte com relação à correção monetária:

"Cumprir esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observada a prescrição quinquenal, sendo que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR)." (Grifou-se)

A autarquia não interpôs qualquer recurso em face de tais determinações.

Consoante o entendimento jurisprudencial do STJ e desta Turma, no cálculo do valor exequendo, será observado o índice de correção monetária **expressamente** fixado no título executivo judicial, tendo em vista a imutabilidade da coisa julgada, de modo que a decisão agravada não merece reparo. Neste sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. RAZÕES QUE NÃO ENFRENTAM O FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. ALTERAÇÃO DE ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. SÚMULA Nº 83/STJ. PRECEDENTES.

1. As razões do agravo interno não enfrentam adequadamente o fundamento da decisão agravada.

2. Nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, é vedada, em sede de cumprimento de sentença, a alteração de índice de correção monetária expressamente previsto em decisão transitada em julgado, sob pena de violação à coisa julgada.

3. O Tribunal de origem julgou nos moldes da jurisprudência pacífica desta Corte. Incidente, portanto, o enunciado 83 da Súmula do STJ.

4. Agravo interno a que se nega provimento." (STJ, Quarta Turma, AgInt no AREsp 231.308/RS, Rel. Min. Maria Isabel Galloti, j. em 25/10/2016, DJe em 04/11/2016).

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO ESTABELECIDO NO TÍTULO JUDICIAL EXEQUENDO PARA A CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA MATERIAL. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA.

1. A entidade previdenciária não apresentou argumento novo capaz de modificar a conclusão adotada, que se apoiou em entendimento aqui consolidado para dar provimento ao recurso especial.

2. Na espécie, o acórdão recorrido confronta com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que é defeso alterar, em impugnação de cumprimento de sentença, os índices determinados para a atualização monetária do débito judicial, por se tratar de discussão acobertada pela coisa julgada material.

3. Agravo regimental não provido." (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1499951/RS, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. em 19/11/2015, DJe em 26/11/2015).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SUBSTITUIÇÃO DO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA ESTABELECIDO NO TÍTULO EXECUTIVO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Consoante entendimento desta Corte, "em cumprimento de sentença não é possível a alteração do critério de cálculo previamente determinado no título judicial exequendo para a correção monetária (IGP-M da Fundação Getúlio Vargas), ao argumento de que o novo índice refletiria a inflação e evitaria perdas ou ganhos insustentáveis, tendo em vista o instituto da coisa julgada" (AgRg no AREsp n. 486346/RS, Relator o Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 19/5/2014).

2. Agravo regimental desprovido." (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1507898/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. em 22/09/2015, DJe em 13/10/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI N. 11.960/09.

I - Restou expressamente consignado na decisão agravada que o título judicial em execução foi expresso ao analisar o tema, discriminando os índices a serem aplicados na correção monetária, sem qualquer menção à Taxa Referencial - TR. Ressalte-se, ainda, que decisão exequenda determinou a aplicação das alterações da Lei n. 11.960/09 somente no que concerne aos juros de mora.

II - Assim, considerando que a questão relativa aos índices de correção monetária e dos juros de mora aplicáveis do débito em atraso foi apreciada no processo de conhecimento, sem que o INSS tenha apresentado impugnação no momento oportuno, em respeito à coisa julgada, há que se manter o critério estabelecido na decisão exequenda, não havendo que se falar em reformatio in pejus.

III - Agravo interposto pelo INSS improvido (art. 557, §1º, do CPC)." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0024520-77.2015.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 15/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 em 22/03/2016).

Da mesma forma, a alegação de exercício concomitante de atividade laboral após a DIB restou devidamente esclarecida no título:

"Cabe ressaltar que o fato de o autor ter exercido atividade laboral para garantir a sua subsistência, em face da não obtenção do benefício pela via administrativa, não descaracteriza a existência de incapacidade. Entretanto, impede o recebimento do benefício nos períodos em que exerceu atividade remunerada.

Isso porque o benefício por incapacidade tem a finalidade de substituir a renda que o segurado percebia enquanto exercia suas atividades laborais, devendo ser mantida enquanto perdurar a situação de incapacidade.

Todavia, no presente caso, embora tenha a autora por profissão a atividade de faxineira, contribuinte individual (CNIS, fl. 153), e ter vertido contribuição previdenciária para a Previdência no período de 10/2012 a 09/2013 (fl. 152), não comprova tenha ela exercido atividade laboral no período e recebido remuneração, motivo pelo qual é de se afastar qualquer impedimento à percepção do benefício no período, não se desincumbindo o INSS do ônus processual contido no art. 333, II, do CPC."

Portanto, a questão já foi decidida e o reconhecimento da eficácia da coisa julgada, que torna imutável e indiscutível o assunto, é medida que se impõe.

Em relação às colocações feitas em sede de contraminuta, não vislumbro hipótese de litigância de má-fé. Outrossim, não há que se falar em arbitramento de honorários recursais em favor do patrono da parte agravada, porquanto o enfrentamento de decisão interlocutória por meio de agravo de instrumento não se insere nas hipóteses elencadas nos artigos 485 ou 487 do Código de Processo Civil de 2015.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

É como voto".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AGRAVADA E DO INSS.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração da parte agravada e do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AGRAVADA E DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000064-74.2017.4.03.6121
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: BENEDITO FILADELFO RAMOS
Advogado do(a) APELANTE: ELISANGELA RUBACK ALVES FARIA - SP2605850A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5000064-74.2017.4.03.6121
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: BENEDITO FILADELFO RAMOS
Advogado do(a) EMBARGANTE: ELISANGELA RUBACK ALVES FARIA - SP2605850A
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000064-74.2017.4.03.6121
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: BENEDITO FILADELFO RAMOS
Advogado do(a) EMBARGANTE: ELISANGELA RUBACK ALVES FARIA - SP2605850A
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Constato não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia. Foi dito no voto:

“RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela parcial procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir da indevida cessação (04.04.2016), permanecendo por 120 (cento e vinte) dias, condenando as partes em honorários advocatícios, devidos ao advogado, fixados em 10% sobre o valor atualizado da condenação, nos moldes do art. 85, §§ 2º e 14, I, do Novo CPC. Dispensada a remessa necessária (ID 3074418 - fls. 01/05).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação da parte autora, postulando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, bem como o afastamento da condenação em honorários advocatícios (ID 3074422 - fls. 01/05).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 02.06.2016, concluiu que a parte autora padece de osteoporose e coartrose primária bilateral, transtornos de discos lombares e protrusão discal lombar, encontrando-se, à época, incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início na data de 30.09.2008 (ID 3074229 - fls. 11/13).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 3074411, 3074412 e 3074413), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 23.01.2006 a 09.10.2015 e 01.01.2016 a 31.03.2016, tendo percebido benefício previdenciário no período de 10.10.2008 a 07.12.2008 e 01.03.2017 a 23.08.2017, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 04.04.2016).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIORPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios acumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de auxílio doença, a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 04.04.2016), até ulterior reavaliação na esfera administrativa, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

É como voto".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5035769-08.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: AGOSTINHO VIEIRA
Advogados do(a) APELANTE: EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N, MILZA ALVES DA SILVA - SP230760-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELAÇÃO (198) Nº 5035769-08.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: AGOSTINHO VIEIRA
Advogados do(a) APELANTE: EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N, MILZA ALVES DA SILVA - SP230760-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, desde a cessação administrativa (24.01.2017). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária pelo IPCA-E, e juros de mora na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 60 dias, sem cominação de multa.

A implantação do benefício foi noticiada nos autos.

Em apelação o autor pede a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5035769-08.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: AGOSTINHO VIEIRA
Advogados do(a) APELANTE: EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N, MILZA ALVES DA SILVA - SP230760-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 16.09.1954, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 27.07.2017, atestou que a autora apresenta lombociatalgia bilateral, geno valgo artrósico, que lhe trazem incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa habitual (tratorista), desde julho 2013.

Destaco que o autor possui vínculos intercalados entre novembro/1979 e agosto/2013, e recebeu auxílio-doença de 25.11.2013 a 10.11.2014, 15.10.2014 a 19.05.2016 e de 16.09.2016 a 24.01.2017, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em abril/2017.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (tratorista), sua idade (64 anos) e pouca instrução, resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser fixado no dia seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença (25.01.2017), tendo em vista que não houve recuperação da parte autora, e bem como a resposta ao item 15, do laudo pericial.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Mantidos os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação do autor para julgar procedente o pedido e condenar o INSS a lhe conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do dia seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença (25.01.2017). Nego provimento à remessa oficial tida por interposta.**

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Agostinho Vieira a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, em substituição ao auxílio-doença, com data de início - DIB em 25.01.2017, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II - Tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (tratorista), sua idade (64 anos) e pouca instrução, resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

III - Termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez fixado no dia seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença (25.01.2017), tendo em vista que não houve recuperação da parte autora, e bem como a resposta ao item 15, do laudo pericial.

IV - Mantidos os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma.

V - Nos termos do art. 497 do Novo CPC/2015, determinada a imediata implantação do benefício.

Vi - Apelação do autor provida. Remessa oficial tida por interposta improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do autor e negar provimento à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004401-78.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: APARECIDA COSTA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO TEIXEIRA SANCHES - MS8455-A

APELAÇÃO (198) Nº 5004401-78.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: APARECIDA COSTA DOS SANTOS
Advogado do(a) EMBARGANTE: FLAVIO TEIXEIRA SANCHES - MS8455-A
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004401-78.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: APARECIDA COSTA DOS SANTOS
Advogado do(a) EMBARGANTE: FLAVIO TEIXEIRA SANCHES - MS8455-A
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia. Foi dito no voto:

“RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação previdenciária proposta por APARECIDA COSTA DOS SANTOS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

O INSS apresentou contestação.

O pedido foi julgado procedente, determinando-se a implantação imediata do benefício.

O INSS interpôs apelação sustentando, em síntese, a improcedência do pedido formulado na exordial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

VOTO

O Excm. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

Otrossim, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

No entanto, dada à função social protetiva que permeia a Previdência Social, extraída dos arts. 1º, 3º, 194 e 201, da Constituição da República, constata-se inadmissível a exigência do pagamento de tais contribuições pelo trabalhador rural, sobretudo pela informalidade das atividades desenvolvidas nesta seara, impondo destacar que a relação de labor rural exprime inegável relação de subordinação, pois as contratações ocorrem diretamente pelo produtor ou pelos denominados "gatos".

Repise-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Por outro lado, o colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a "necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias só é evidenciada para os casos em que se pleiteia o benefício aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que em caso de aposentadoria por idade rural, aplica-se o disposto no art. 39, I, da Lei 8.213/1991. Vale dizer, basta a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, em período anterior ao requerimento do benefício, por período igual ao número de meses de carência do benefício." (AgRg no REsp 1.537.424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 03/09/2015).

Assim, comprovado o exercício de atividade rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade estipulada, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, subordinam-se aos seus efeitos jurídicos.

Cumprido ressaltar que os arts. 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não estabeleceram a fixação de prazo decadencial à aposentadoria por idade rural perquirida pelos que implementaram a idade após 31/12/2010, mas apenas traçaram novo regimento para comprovação de atividade rural (Nesse sentido: TRF - 10ª Turma, AC 1639403, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e- DJF3 Judicial 1: 13/10/2011).

Nos casos em que a parte autora completa o requisito etário após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, devendo preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 (com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses.

No que tange ao imediatismo do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, ficou assentado em recente decisão proferida em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia que o trabalhador rural tem que estar exercendo o labor campestre ao completar a idade mínima exigida na lei, momento em que poderá requerer seu benefício. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, §1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.354908/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. em 09/09/2015, DJe 10/02/2016).

Com efeito, o tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n. 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Assim, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º, da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...). Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do ruralista deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005).

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos. No mesmo sentido:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 23/08/2013).

Resalto, ainda, que se encontra pacificado no Superior Tribunal de Justiça que a qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não descaracteriza sua condição de trabalhadora rural, uma vez que é comum o acúmulo da atividade rural com a doméstica, de forma que a condição de rurícola do marido contido no documento matrimonial pode ser estendida à esposa. Nessa linha, julgados da Corte Superior:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO ONDE CONSTA O MARIDO LAVRADOR. EXTENSÃO DA QUALIDADE DE TRABALHADOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR À ESPOSA. PRECEDENTES.

1. Conforme consignado na análise monocrática, consta dos autos a certidão de casamento da autora com o Sr. Sebastião Maurílio da Silva, já falecido, e lá qualificado como lavrador que, aliada à prova testemunhal, dão conta do exercício de atividade rural exercido em regime de economia familiar. Tal fato é reconhecido pela própria Corte.

2. Ora, se o Tribunal de origem reconheceu que há documento público do qual se consta como profissão do marido da autora lavrador e que houve testemunha para corroborar o depoimento da recorrente, não poderia ter decidido que "o Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei n.º 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo em seu artigo 55, parágrafo 3º, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material." Isto, frise-se novamente, porque há certidão de casamento onde a profissão de seu falecido esposo como rurícola.

3. Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é extensivo à esposa, ainda que desenvolva tarefas domésticas, ante a situação de campesinos comum ao casal.

4. Saliente-se, por fim, que não há violação do enunciado da Súmula 7/STJ quando a decisão desta Corte se fundamenta nas próprias premissas traçadas pela Corte de origem para fundamentar sua decisão.

Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1448931/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 02/06/2014).

A parte autora apresentou os seguintes documentos, constituindo razoável início de prova material: i) certidão de casamento, em que o esposo é qualificado como lavrador; ii) cópias da CTPS do esposo, indicando diversos vínculos rurais.

Ocorre que as testemunhas ouvidas em Juízo conheciam a autora somente há cinco anos antes da audiência realizada em 03/2018 – quando já residia em Chapadão do Sul/MS –, de modo que os depoimentos apenas ratificaram os períodos rurais incontroversos reconhecidos pelo INSS, restando inviável a comprovação do exercício de atividades rurais nos períodos pretéritos a 2013.

Nesse passo, não comprovado o exercício de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91.

Não obstante, conforme recente entendimento sedimentado pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), a ausência de início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal, enseja a extinção do processo sem resolução do mérito:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido.

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016)".

Portanto, nos termos do art. 320 do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2005), não sendo a petição inicial instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação, verifica-se a aplicação do comando contido no art. 485, IV, do mesmo diploma legal. Desta forma, em obediência aos valores que informam o Direito Previdenciário, oportuniza-se à parte autora, sempre que na posse de documentação nova, suficiente à caracterização de início razoável de prova material, a faculdade de ingressar com posterior ação para comprovar período laborado em meio rural.

Ante o exposto, **de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito**, restando prejudicada a apelação e cassada a tutela provisória concedida.

É como voto.

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004064-89.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: SONIA MARIA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, SONIA MARIA DOS SANTOS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896-A

APELAÇÃO (198) Nº 5004064-89.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: SONIA MARIA DOS SANTOS
Advogado do(a) EMBARGANTE: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896-A
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante à alta programada.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004064-89.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: SONIA MARIA DOS SANTOS
Advogado do(a) EMBARGANTE: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896-A
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia. Foi dito no voto:

“RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela parcial procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir da data do indeferimento do requerimento administrativo (09.08.2016) e DCB em 04.07.2018, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas do benefício até a data da sentença, nos moldes do art. 85, § 3º, I, do Novo CPC, e da Súmula 111 do STJ. Dispensada a remessa necessária (ID 3335326 - fls. 140/147).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, sustentando a ausência de incapacidade total que possibilite a concessão do benefício postulado, e, subsidiariamente, fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial, redução dos honorários advocatícios e correção monetária e juros de mora conforme o art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pelo art. 5º da Lei 11.960/2009 (ID 3335326 - fls. 171/184).

Apelação da parte autora, insurgindo-se contra a data fixada na sentença para a cessação do benefício, requerendo, ainda, a fixação da DIB na data da indevida cessação na via administrativa, bem como a conversão do auxílio doença em aposentadoria por invalidez (ID 3335326 - fls. 153/167).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 24.11.2017, concluiu que a parte autora padece de lesão interna de joelho esquerdo, espondilodiscartrose lombar e cervical (CID M238, M512 e M502), encontrando-se, à época, incapacitada parcial e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em maio de 2016 (ID 3335326 - fls. 105/115).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 3335326 - fls. 85/87), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 05.08.2014 a abril de 2017, tendo percebido benefício previdenciário no período de 05.05.2016 a 09.08.2016, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorrer. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (09.08.2016).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIORPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios acumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio doença a partir da data da indevida cessação (09.08.2016), até ulterior reavaliação na esfera administrativa, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

É como voto".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001907-80.2017.4.03.9999
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DONIZETE RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: DIVANEI ABRUCEZE GONCALVES - MS4263-A

APELAÇÃO (198) Nº 5001907-80.2017.4.03.9999
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
INTERESSADO: DONIZETE RIBEIRO
Advogado do(a) INTERESSADO: DIVANEI ABRUCEZE GONCALVES - MS4263-A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante ao termo final do benefício, bem como, quanto aos consectários legais.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001907-80.2017.4.03.9999
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
INTERESSADO: DONIZETE RIBEIRO
Advogado do(a) INTERESSADO: DIVANEI ABRUCEZE GONCALVES - MS4263-A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Quanto ao objeto dos embargos de declaração, foi dito no voto:

"O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica, designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional, conforme sugerido, ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

(...)

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5022943-47.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: JULIA ALVES DE OLIVEIRA MONTEIRO
REPRESENTANTE: MONICA TERESA DE ASSUMPÇÃO
Advogado do(a) APELANTE: MILTON LOPES DE OLIVEIRA NETTO - SP0270636N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5022943-47.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: JULIA ALVES DE OLIVEIRA MONTEIRO
REPRESENTANTE: MONICA TERESA DE ASSUMPÇÃO
Advogado do(a) APELANTE: MILTON LOPES DE OLIVEIRA NETTO - SP0270636N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República. A parte autora foi condenada ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

A parte autora apela, aduzindo restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta E. Corte.

O d. representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovemento da apelação da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5022943-47.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: JULIA ALVES DE OLIVEIRA MONTEIRO
REPRESENTANTE: MONICA TERESA DE ASSUMPÇÃO
Advogado do(a) APELANTE: MILTON LOPES DE OLIVEIRA NETTO - SP0270636N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do caput do seu artigo 20:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de *incapacidade para a vida independente e para o trabalho*.

infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a *deficiência* é geradora de *incapacidade laborativa*.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da *Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo*, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida *Convenção* status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A *Convenção*, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1º Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

Observados estes parâmetros para a aferição da deficiência, no caso dos autos, a perícia médica realizada em 17.08.2017 constatou que a autora, atualmente com 18 anos de idade, é portadora de esquizofrenia hebefrênica, possuindo incapacidade total e permanente para o trabalho.

Portanto, a parte autora fará jus ao benefício assistencial caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista possuir 'impedimentos de longo prazo', com potencialidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas'.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO

CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

(STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. (...)

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

(...)

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente.

(Rel 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

No caso presente, das informações colhidas por ocasião do estudo social realizado em 10.04.2017, observa-se que a autora mora com a genitora, a Sra. Mônica Teresa de Assumpção, e com uma irmã, Rafalela Alves de Oliveira Monteiro (16 anos). A residência é própria, fruto de herança, composta por cinco cômodos. A renda mensal familiar é composta pela pensão alimentícia recebida pela autora e sua irmã, no valor de um salário mínimo. As despesas declaradas são na ordem de R\$ 1.230,00. A genitora está desempregada.

Observa-se, no entanto, pelos dados do CNIS, que a genitora da demandante é profissional liberal, advogada. Verifica-se, ainda, pela declaração de imposto de renda apresentada nos autos, referente ao ano de 2015, que além do imóvel em que residem, a mãe da autora é co-proprietária de mais três bens imóveis. Ressalto, ademais, que a assistente social assim concluiu: "a requerente vive modestamente. Portanto, SMJ, não somos favoráveis de que seja efetiva a ação pleiteada".

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora não se encontra em situação de miserabilidade que justifique a concessão do amparo assistencial.

Observo que não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda *per capita* de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da autora, não restou comprovada a miserabilidade arguida.

Esclareço, entretanto, que a autora poderá pleitear o benefício em comento novamente, caso haja alteração de sua situação econômica.

Honorários advocatícios mantidos em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, nego provimento à apelação da parte autora.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. AUSÊNCIA DE MISERABILIDADE. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

- I - Não obstante o implemento do requisito referente à deficiência, verifica-se que não restou comprovada a miserabilidade da parte autora.
II - Observo que não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda *per capita* de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial.
III - Honorários advocatícios mantidos em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.
IV - Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003584-14.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
INTERESSADO: ZILDA BRAGA DA SILVA
Advogado do(a) INTERESSADO: LETICIA MENEGUESSO COSTA GALINDO - MS18211

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003584-14.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
INTERESSADO: ZILDA BRAGA DA SILVA
Advogado do(a) INTERESSADO: LETICIA MENEGUESSO COSTA GALINDO - MS18211

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por idade, bem como, que o relator não agiu com acerto em relação aos consectários legais.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos com as contrarrazões ao recurso interposto, nas quais pede a condenação do INSS ao pagamento de multa por litigância de má-fé, nos termos do art. 80, c/c art. 1.026, §2º, do CPC/2015.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia. Foi dito no voto:

“RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação previdenciária proposta por **ZILDA BRAGA DA SILVA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

O INSS apresentou contestação.

Foram colhidos os depoimentos da parte autora e de suas testemunhas.

O pedido foi julgado procedente, concedendo-se a tutela provisória.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, pela improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 09.01.2018 e o termo inicial da condenação foi fixado na data do requerimento administrativo (D.E.R. 31.08.2016), sendo o valor do benefício de 1 (um) salário mínimo.

Quanto ao mérito, pretende a parte autora a averbação de atividade rural sem registro em CTPS, nos períodos declinados na inicial, com sua somatória à atividade urbana desenvolvida, e a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade híbrida.

Da atividade rural.

Com efeito, o tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n. 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Assim, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º, da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...).

Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do ruralista deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...).

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005).

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos. A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil “a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso”. Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, “não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento” (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um “início de prova material”, teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como ruralista, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.”

Resalto, ainda, que se encontra pacificado no Superior Tribunal de Justiça que a qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não descaracteriza sua condição de trabalhadora rural, uma vez que é comum o acúmulo da atividade rural com a doméstica, de forma que a condição de rurícola do marido contido no documento matrimonial pode ser estendida à esposa. Nessa linha, julgados da Corte Superior:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO ONDE CONSTA O MARIDO LAVRADOR. EXTENSÃO DA QUALIDADE DE TRABALHADOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR À ESPOSA. PRECEDENTES.

1. Conforme consignado na análise monocrática, consta dos autos a certidão de casamento da autora com o Sr. Sebastião Maurílio da Silva, já falecido, e lá qualificado como lavrador que, aliada à prova testemunhal, dão conta do exercício de atividade rural exercido em regime de economia familiar. Tal fato é reconhecido pela própria Corte.

2. Ora, se o Tribunal de origem reconheceu que há documento público do qual se consta como profissão do marido da autora lavrador e que houve testemunha para corroborar o depoimento da recorrente, não poderia ter decidido que "o Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei n.º 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo em seu artigo 55, parágrafo 3º, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material." Isto, frise-se novamente, porque há certidão de casamento onde a profissão de seu falecido esposo como rurícola.

3. Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é extensivo à esposa, ainda que desenvolva tarefas domésticas, ante a situação de campesinos comum ao casal.

4. Saliente-se, por fim, que não há violação do enunciado da Súmula 7/STJ quando a decisão desta Corte se fundamenta nas próprias premissas traçadas pela Corte de origem para fundamentar sua decisão.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1448931/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 02/06/2014).

Ocorre que, a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material, substanciado nos seguintes documentos: i) escritura pública de declaração de união estável, em que o companheiro é qualificado como lavrador (2016); ii) notas fiscais de produtor emitidas em nome do companheiro (2004/2015). Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. VERIFICAÇÃO DO ACERVO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA ATIVIDADE. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL DE UM DOS CÔNJUGES. I - A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que constitui valoração, e não reexame de provas, a verificação do acervo probatório dos autos com vistas a confirmar o alegado exercício de atividade rurícola (AgRg no REsp 880.902/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 15/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 329). II - O precedente indicado pela embargante como paradigma retrata, de fato, o entendimento consolidado por esta Colenda Seção, segundo o qual, diante das dificuldades encontradas pelos trabalhadores rurais para a comprovação do tempo de serviço prestado nas lides campesinas, o exame das provas colacionadas aos autos não encontra óbice na Súmula 7 do STJ, por consistir em devida reavaliação do acervo probatório (AgRg no REsp 1150564/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 13/12/2010). III - Este Superior Tribunal de Justiça, nas causas de trabalhadores rurais, tem adotado critérios interpretativos favorecedores de uma jurisdição socialmente justa, admitindo mais amplamente documentação probatória da atividade desenvolvida. IV - Seguindo essa mesma premissa, firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada. V - Da mesma forma, admite que a condição profissional de trabalhador rural de um dos cônjuges, constante de assentamento em Registro Civil, seja extensível ao outro, com vistas à comprovação de atividade rurícola. VI - Orienta ainda no sentido de que, para a concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos (AR 4.094/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012). VII - Embargos de Divergência acolhidos." (STJ - 3ª Seção, ERESP 201200872240, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJE 05.03.2015) - grifo nosso.

As testemunhas ouvidas em Juízo, por sua vez, corroboraram o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural no período pleiteado.

Assim, ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora desde 2002, sem registro em CTPS, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno.

Da aposentadoria por idade híbrida.

A análise da aposentadoria por idade urbana passa, necessariamente, pela consideração de dois requisitos: **a) idade mínima**, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e **b) período de carência**, a teor do disposto no art. 48, caput, da Lei n.º 8.213/91:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher."

Cumpra ressaltar que os registros presentes na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS não demandam confirmação judicial, diante da presunção de veracidade relativa de que goza tal documento. Outrossim, os períodos constantes na planilha CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho incontroverso.

Sublinhe-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

No mais, o tempo de serviço do trabalhador rural contratado por empregador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991 é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes, conforme orientação firmada pelo E. STJ no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia n.º 1352791/SP (1ª Seção, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 05/12/2013).

Destaque-se que a perda da condição de segurado não será considerada para efeitos de concessão do benefício de aposentadoria por idade, consoante se depreende da regra prevista no art. 3º, §1º, da Lei n.º 10.666/03 (Nesse sentido: STJ - 3ª Seção, ERESP 175265, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 23/09/2000; REsp 1412566/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 02/04/2014).

Assim, comprovado o exercício da atividade pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como atingida a idade estipulada, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, subordinam-se aos seus efeitos jurídicos.

Com efeito, o § 3º, do art. 48, da Lei n.º 8.291/91, introduzido pela Lei 11.718, de 20 de junho de 2008, permitiu a aposentadoria por idade híbrida, possibilitando a contagem cumulativa do tempo de labor urbano e rural, para fins de aposentadoria por idade. Nessa esteira:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. ARTIGO 48, §§ 3º E 4º DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.718/2008. OBSERVÂNCIA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. A Lei 11.718/2008 introduziu no sistema previdenciário brasileiro uma nova modalidade de aposentadoria por idade denominada **aposentadoria por idade híbrida**. 2. Neste caso, permite-se ao segurado mesclar o período urbano ao período rural e vice-versa, para implementar a carência mínima necessária e obter o benefício etário híbrido. 3. **Não atendendo o segurado rural à regra básica para aposentadoria rural por idade com comprovação de atividade rural, segundo a regra de transição prevista no artigo 142 da Lei 8.213/1991, o § 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991, introduzido pela Lei 11.718/2008, permite que aos 65 anos, se homem e 60 anos, mulher, o segurado preencha o período de carência faltante com períodos de contribuição de outra qualidade de segurado, calculando-se o benefício de acordo com o § 4º do artigo 48.** 4. Considerando que a intenção do legislador foi a de permitir aos trabalhadores rurais, que se enquadrem nas categorias de segurado empregado, contribuinte individual, trabalhador avulso e segurado especial, o aproveitamento do tempo rural mesclado ao tempo urbano, preenchendo inclusive carência, o direito à aposentadoria por idade híbrida deve ser reconhecido. 5. Recurso especial conhecido e não provido." (REsp 1367479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/09/2014, DJe 10/09/2014) - grifo nosso.

Consigne-se, ao ensejo, que em se tratando de aposentadoria por idade híbrida não se exige a simultaneidade entre o implemento do requisito etário e o exercício da atividade laborativa, seja esta urbana ou rural. No mais, não há vedação para que o tempo de serviço rural, anterior à Lei n.º 8.213/91, seja considerado para efeito de carência, tampouco há exigência de recolhimento das respectivas contribuições. Nesse diapasão, colaciono os seguintes arestos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. ART. 48, § 3º, DA LEI N. 8.213/91. EXEGESE. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. 1. A Lei 11.718/2008, ao alterar o art. 48 da Lei 8.213/91, conferiu ao segurado o direito à aposentadoria híbrida por idade, possibilitando que, na apuração do tempo de serviço, seja realizada a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano. 2. Para fins do aludido benefício, em que é considerado no cálculo tanto o tempo de serviço urbano quanto o de serviço rural, é irrelevante a natureza do trabalho exercido no momento anterior ao requerimento da aposentadoria. 3. O tempo de serviço rural anterior ao advento da Lei n. 8.213/91 pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições. 4. O cálculo do benefício ocorrerá na forma do disposto no inciso II do caput do art. 29 da Lei n. 8.213/91, sendo que, nas competências em que foi exercido o labor rural sem o recolhimento de contribuições, o valor a integrar o período básico de cálculo - PBC será o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. 5. A idade mínima para essa modalidade de benefício é a mesma exigida para a aposentadoria do trabalhador urbano, ou seja, 65 anos para o homem e 60 anos para a mulher, portanto, sem a redução de 5 anos a que faria jus o trabalhador exclusivamente rural. 6. Recurso especial improvido." (STJ - 1ª Turma, REsp 1476383, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 08/10/2015) (grifei).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. LEI Nº 11.718/08. CONTAGEM MISTA DO TEMPO DE LABOR RURAL E URBANO PARA FINS DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. POSSIBILIDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. [...] 6. Nesse ponto, destaco que a insurgência do INSS não merece acolhimento. A aposentadoria híbrida tem por objetivo alcançar os trabalhadores que, ao longo de sua vida, mesclaram períodos de labor urbano e rural, sem, contudo, perfazer tempo suficiente para se aposentar em nenhuma dessas duas atividades, quando isoladamente consideradas, permitindo-se, assim, a somatória de ambos os tempos. Ao contrário do alegado, a Lei não faz distinção acerca de qual seria a atividade a ser exercida pelo segurado no momento imediatamente anterior ao requerimento administrativo, sequer veda a possibilidade de se computar o referido tempo de labor campesino, anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de carência. Apenas exige a elevação do requisito etário, ou seja, o mesmo relacionado à aposentadoria por idade urbana, consoante já exposto nesse arrazoado, diferenciando tal modalidade de aposentação daquela eminentemente rural. [...] (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AC 00107863520154039999, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, e-DJF3 Judicial 1: 23/06/2016) (grifei).

Conforme já constatado, a parte autora comprovou que exerce atividade rural desde 2002.

De outro turno, evidencia-se pelas cópias de sua CTPS e pelos extratos do CNIS o recolhimento de contribuições ao INSS nos interregnos de 01.05.1988 a 31.01.1989, 15.05.1989 a 14.05.1990, 25.06.1990 a 24.06.1991, 01.03.1992 a 30.10.1994, 01.11.1994 a 24.01.1998 e 01/1999 a 06/2002.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 60 anos de idade em 29.08.2016, bem como cumprido o tempo de atividade urbana e rural por período superior ao legalmente exigido, nos moldes do art. 48, caput, e § 3º, da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria por idade híbrida, observada eventual prescrição quinquenal.

O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

Observo que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e nego provimento à apelação do INSS, fixando, de ofício, os consectários legais.

É como voto".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Incabível a aplicação da multa prevista no artigo 1.026, § 2º, do CPC/2015, quando não restar caracterizado o intuito protelatório dos embargos de declaração, como no caso em que se revela o propósito de prequestionar a matéria controvertida no processo (REsp 1.085.972/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 09.02.2009).

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5021798-53.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: PIETRO OTÁVIO SOARES SANTOS

REPRESENTANTE: ISABELLA FERNANDA SOARES GOMES SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: ALICE MARIA RAMOS NOGUEIRA - SP0332935N, CINTHYA APARECIDA CARVALHO DO NASCIMENTO GARUFFE - SP0217591N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5021798-53.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: PIETRO OTAVIO SOARES SANTOS
REPRESENTANTE: ISABELLA FERNANDA SOARES GOMES SANTOS
Advogados do(a) APELANTE: ALICE MARIA RAMOS NOGUEIRA - SP0332935N, CINTHYA APARECIDA CARVALHO DO NASCIMENTO GARUFFE - SP0217591N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em ação em que pleiteia a concessão de amparo assistencial ao deficiente, sob o fundamento de que não teria sido comprovado o requisito relativo à miserabilidade. Pela sucumbência, a parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, condicionada sua execução à alteração de sua situação econômica, nos termos do art. 98, § 3º, do CPC. Sem condenação em custas processuais.

Em sua apelação, a parte autora alega, em síntese, que comprovou o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício almejado, apresentando a deficiência econômica e a hipossuficiência econômica.

Com as contrarrazões do réu, vieram os autos a esta E. Corte.

Em seu parecer, o representante do d. Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5021798-53.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: PIETRO OTAVIO SOARES SANTOS
REPRESENTANTE: ISABELLA FERNANDA SOARES GOMES SANTOS
Advogados do(a) APELANTE: ALICE MARIA RAMOS NOGUEIRA - SP0332935N, CINTHYA APARECIDA CARVALHO DO NASCIMENTO GARUFFE - SP0217591N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pela autora.

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do caput do seu artigo 20:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão pessoa portadora de deficiência constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a deficiência é geradora de incapacidade laborativa.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida Convenção status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A Convenção, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2o Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011).

§ 1o Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

Observados estes parâmetros para a aferição da deficiência, no caso dos autos, o laudo pericial, elaborado em 22.08.2016, atesta que o autor, atualmente com 09 anos de idade, é portador de hipospádia, fenda palatina operada, agenesia renal unilateral, epilepsia, atraso de desenvolvimento neuropsicomotor, retardo mental relevante, estando incapacitado de forma total e permanente para o trabalho, bem como para os atos da vida civil.

Faz-se mister, aqui, observar o que dispõe o art. 4º, §1º, do Decreto 6.214/2007:

Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

§ 1º Para fins de reconhecimento do direito ao Benefício de Prestação continuada às crianças e adolescentes menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade.

Neste passo, em se tratando de criança, não há que se perquirir quanto à sua capacidade laborativa, mas deve-se ter em conta as limitações que a deficiência de que é portadora impõem ao seu desenvolvimento e a atenção especial de que necessita.

Há que se reconhecer, portanto, que a parte autora fará jus ao benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista ter implementado o requisito da deficiência física.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

(STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. (...)

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

(...)

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente.

(Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

No caso dos autos, o estudo social realizado em 21.06.2016 constatou que o autor reside com os genitores e uma irmã mais nova. A casa é própria, financiada pela Caixa Econômica Federal, pelo Programa Minha Casa Minha Vida, possui cinco cômodos, de alvenaria, em bom estado de conservação e boas condições de higiene e organização. A renda mensal familiar é composta pelo salário de seu genitor, como motorista de ônibus, no valor de R\$ 3,187,24. As despesas mensais declaradas são na ordem de R\$ 2.839,45, dentre as quais se inclui plano de saúde.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que o autor não se encontra em situação de miserabilidade que justifique a concessão do amparo assistencial.

Observo que não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda *per capita* de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

Esclareço, entretanto, que o autor poderá pleitear o benefício em comento novamente, caso haja alteração de sua situação econômica.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DEFICIENTE. REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. AUSÊNCIA DE HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda *per capita* de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

II - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

III - Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Gustavo Nascimento de Almeida em face de decisão proferida nos autos de ação de concessão de benefício previdenciário, em fase de liquidação, pela qual foram rejeitados os seus embargos de declaração, para manter a requisição do valor incontroverso apurado pelo INSS e determinar que tais importâncias fiquem à disposição do Juízo da execução, considerando que não houve julgamento definitivo da ação ordinária.

Objetiva o agravante a reforma de tal decisão, alegando, em síntese, ser possível a execução provisória contra a Fazenda Pública, ao argumento de que o Recurso Especial, por ele interposto, em que se discute matérias relativas aos juros, correção monetária e honorários de sucumbência, não possui efeito suspensivo. Defende que as decisões proferidas pelo E. TRF são passíveis de execução quanto à parte incontroversa, já que transitada em julgado para o devedor. Argumenta que a própria Advocacia Geral da União admitiu ser possível a expedição de precatório do valor incontroverso ao editar o Enunciado nº 31, de 09.06.2008.

Inconformado, requer a atribuição de efeito ativo ao recurso e a reforma da r. decisão agravada para que os ofícios requisitórios sejam expedidos, sem qualquer óbice.

Em despacho inicial, foi negado efeito suspensivo pleiteado pelo agravante.

Embora devidamente intimado na forma do artigo 1.019, II, do NCPC, o agravado não apresentou contraminuta.

É o relatório. Decido.

VOTO

Da análise dos autos principais, verifico que, em face do v. acórdão proferido pela E. Décima Turma, na ação de conhecimento, foi interposto o Recurso Especial pela parte exequente, o qual continua pendente de julgamento, vez que sobrestado em razão dos RESP nºs 933.081/RJ e 1.143.677/RS (incidência de juros moratórios entre a data da expedição do ofício requisitório e seu efetivo pagamento), consoante consulta ao sistema de acompanhamento processual.

Saliento que tal fato que não causa impedimento ao prosseguimento da execução, uma vez que a interposição de recurso extraordinário ou especial não tem o condão de suspender o aludido procedimento, pois os referidos recursos são recebidos, em regra, apenas no efeito devolutivo, conforme disposto no artigo 995 do Novo Código de Processo Civil (e artigos 497 e 542, §2º, ambos do CPC/1973).

Nesse sentido, confira-se jurisprudência:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO PENDENTE DO JULGAMENTO DE RECURSO INTERPOSTO EXCLUSIVAMENTE PELO EXEQUENTE. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. INOVAÇÃO RECURSAL EM SEDE DE AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça tem asseverado ser cabível o ajuizamento de execução provisória contra a Fazenda Pública quando o trânsito em julgado do título executivo judicial carecer do julgamento de recurso interposto exclusivamente pelo exequente.

2. É inviável, em sede de agravo regimental, agitar argumentos que não foram veiculados no recurso especial, porquanto a preclusão consumativa obsta a inovação recursal.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1072941/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 17/11/2011)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL NEGADO. PRECATÓRIO. PAGAMENTO DE DIFERENÇAS DE PARCELAS PAGAS COM DEFASAGEM, SEM JUROS COMPENSATÓRIOS EM CONTINUAÇÃO. SOBRESTAMENTO DA EXECUÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 497 DO CPC. DISPENSA DE NOVA CITAÇÃO DA FAZENDA. INTELIGÊNCIA DO ART. 730 DO CPC. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

(...). 4. Deve-se observar, conforme ressaltou o Tribunal de origem, que os recursos especial e extraordinário são processados apenas no efeito devolutivo. Tem-se, assim que a pendência de julgamento dos referidos recursos não constitui óbice para o prosseguimento do processo de execução, conforme o disposto no art. 497 do CPC.

(...).

(AGA 200900587950, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - PRIMEIRA TURMA, 04/11/2010)

Entretanto, assinalo que o pagamento do crédito apurado em favor do exequente somente poderá ser efetuado após o trânsito em julgado do título judicial, na forma prevista no art. 100, §§3º e 5º, da Constituição da República.

Nesse sentido, colaciono o seguinte julgado:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA DE LIQUIDAÇÃO NÃO TRANSITADA EM JULGADO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. FAZENDA PÚBLICA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. CARTA DE SENTENÇA. EXPEDIÇÃO. POSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Não há ofensa ao art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos.

2. A determinação contida no art. 2º-B da Lei 9.494/97 não impede "que se promova, na pendência de recurso com efeito apenas devolutivo, a liquidação da sentença, e que a execução (provisória) seja processada até a fase dos embargos (CPC, art. 730, primeira parte) ficando suspensa, daí em diante, até o trânsito em julgado do título executivo, se os embargos não forem opostos, ou forem rejeitados" (REsp REsp 702.264/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ 19/12/05)

3. Recurso especial conhecido e improvido.

(REsp 839501/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 29/05/2008, DJe 04/08/2008)

Portanto, é de rigor a manutenção da decisão agravada, vez que em harmonia com as diretrizes supramencionadas.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO PROVISÓRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - RECURSO ESPECIAL PENDENTE DE JULGAMENTO - EFEITO DEVOLUTIVO - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO REQUISITÓRIO – POSSIBILIDADE – PAGAMENTO DO CRÉDITO - NECESSIDADE DE TRÂNSITO EM JULGADO DO TÍTULO JUDICIAL.

I - A pendência de julgamento de Recurso Especial não causa impedimento para o prosseguimento da execução, uma vez que a interposição de recurso extraordinário ou especial não tem o condão de suspender o aludido procedimento, conforme disposto no artigo 995 do Novo Código de Processo Civil (e artigos 497 e 542, §2º, ambos do CPC/1973).

II - O pagamento do crédito apurado em favor da parte exequente somente poderá ser efetuado após o trânsito em julgado do título judicial, na forma prevista no art. 100, §§3º e 5º, da Constituição da República.

III – Agravo de instrumento da parte exequente improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002544-94.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
APELANTE: TEREZINHA ROSA DA COSTA CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5002544-94.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
INTERESSADO: TEREZINHA ROSA DA COSTA CARVALHO
Advogado do(a) INTERESSADO: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por idade, bem como, que o relator não agiu com acerto em relação aos consectários legais.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos com as contrarrazões ao recurso interposto, nas quais pede a condenação do INSS ao pagamento de multa por litigância de má-fé, nos termos do art. 80, c/c art. 1.026, §2º, do CPC/2015.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002544-94.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
INTERESSADO: TEREZINHA ROSA DA COSTA CARVALHO
Advogado do(a) INTERESSADO: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia. Foi dito no voto:

“RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação previdenciária proposta por **TEREZINHA ROSA DA COSTA CARVALHO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

O INSS apresentou contestação.

Foram colhidos os depoimentos das testemunhas da requerente.

O pedido foi julgado improcedente.

A parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, pela total procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

Outrossim, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

No entanto, dada a função social protetiva que permeia a Previdência Social, extraída dos arts. 1º, 3º, 194 e 201, da Constituição da República, constata-se inadmissível a exigência do pagamento de tais contribuições pelo trabalhador rural, sobretudo pela informalidade das atividades desenvolvidas nesta seara, impondo destacar que a relação de labor rural exprime inegável relação de subordinação, pois as contratações ocorrem diretamente pelo produtor ou pelos denominados "gatos".

Repise-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Por outro lado, o colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a "necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias só é evidenciada para os casos em que se pleiteia o benefício aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que em caso de aposentadoria por idade rural, aplica-se o disposto no art. 39, I, da Lei 8.213/1991. Vale dizer, basta a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, em período anterior ao requerimento do benefício, por período igual ao número de meses de carência do benefício." (AgRg no REsp 1.537.424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 03/09/2015).

Assim, comprovado o exercício de atividade rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade estipulada, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, subordinam-se aos seus efeitos jurídicos.

Cumprido ressaltar que os arts. 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não estabeleceram a fixação de prazo decadencial à aposentadoria por idade rural perquirida pelos que implementaram a idade após 31.12.2010, mas apenas traçaram novo regimento para comprovação de atividade rural (Nesse sentido: TRF - 10ª Turma, AC 1639403, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1: 13.10.2011).

Nos casos em que a parte autora completa o requisito etário após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, devendo preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 (com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses.

No que tange ao imediatismo do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, ficou assentado em recente decisão proferida em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia que o trabalhador rural tem que estar exercendo o labor campestre ao completar a idade mínima exigida na lei, momento em que poderá requerer seu benefício. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PRECONCITADOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.354908/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. em 09/09/2015, DJe 10/02/2016).

Com efeito, o tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n. 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Assim, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º, da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...). Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005).

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos. No mesmo sentido:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...)." (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.
2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).
3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.
4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.
5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.
6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.
7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 23/08/2013).

Ocorre que a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material, consubstanciado nos seguintes documentos: i) certidão de casamento, constando a profissão do marido como lavrador (1981); ii) certidões de nascimento das filhas, nas quais o esposo é qualificado como lavrador (1980 e 1985); iii) fichas de inscrição e controle, em nome próprio, emitidas junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Batayporã/MS (2006) e ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Taquarussu/MS (1998). Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. VERIFICAÇÃO DO ACERVO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA ATIVIDADE. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL DE UM DOS CÔNJUGES. I - A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que constitui valoração, e não reexame de provas, a verificação do acervo probatório dos autos com vistas a confirmar o alegado exercício de atividade rurícola (AgRg no REsp 880.902/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 15/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 329). II - O precedente indicado pela embargante como paradigma retrata, de fato, o entendimento consolidado por esta Colenda Seção, segundo o qual, diante das dificuldades encontradas pelos trabalhadores rurais para a comprovação do tempo de serviço prestado nas lides campesinas, o exame das provas colacionadas aos autos não encontra óbice na Súmula 7 do STJ, por consistir em devida reavaliação do acervo probatório (AgRg no REsp 1150564/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 13/12/2010). III - Este Superior Tribunal de Justiça, nas causas de trabalhadores rurais, tem adotado critérios interpretativos favorecedores de uma jurisdição socialmente justa, admitindo mais amplamente documentação comprobatória da atividade desenvolvida. IV - Seguindo essa mesma premissa, firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada. V - Da mesma forma, admite que a condição profissional de trabalhador rural de um dos cônjuges, constante de assentamento em Registro Civil, seja extensível ao outro, com vistas à comprovação de atividade rurícola. VI - Orienta ainda no sentido de que, para a concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos (AR 4.094/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012). VII - Embargos de Divergência acolhidos."

(STJ – 3ª Seção, ERESP 201200872240, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJE 05.03.2015) – grifo nosso.

Observo, ainda que, no que tange ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva, encontra-se pacificado nesta Corte que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento da aposentadoria rural, desde que tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o trabalhador campestre recorre a trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Outrossim, não afasta o direito ao benefício vindicado, quando restar provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral, como no presente caso. Nesse sentido, esta Corte vem decidindo: (AC nº 2016.03.99.000518-0/SP, decisão monocrática, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJe 14/06/2016 e APELREEX nº 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Therezinha Czertza, 8ª Turma, julgado em 06/05/2013, DJF3 Judicial 1- 20/05/2013).

As testemunhas ouvidas em juízo, por sua vez, corroboraram o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural nos períodos pleiteados.

Neste contexto, havendo prova plena ou início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 anos de idade em 11.11.2014, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante o art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

Observo que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido, e conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, a partir da citação (14.04.2016), observada eventual prescrição quinquenal, tudo nos termos acima delineados, fixando, de ofício, os consectários legais.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **TEREZINHA ROSA DA COSTA CARVALHO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR IDADE RURAL**, com D.I.B. em 14.04.2016, e R.M.I. no valor de um salário mínimo, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de questionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o questionamento implícito.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Incabível a aplicação da multa prevista no artigo 1.026, § 2º, do CPC/2015, quando não restar caracterizado o intuito protelatório dos embargos de declaração, como no caso em que se revela o propósito de prequestionar a matéria controvertida no processo (REsp 1.085.972/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 09.02.2009).

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002571-04.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: JOSE DE PAULA OZORIO
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLETON GERALDELI - SP225211-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002571-04.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
INTERESSADO: JOSE DE PAULA OZORIO
Advogado do(a) INTERESSADO: CLETON GERALDELI - SP225211-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante aos consectários legais.

Requer, preliminarmente, seja a parte autora intimada a manifestar-se acerca de proposta de acordo apresentada, em relação aos consectários legais e, caso a proposta não seja aceita, pleiteia o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, questiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos com as contrarrazões ao recurso interposto, nas quais a parte autora não aceita a proposta ofertada, bem como, requer a majoração dos honorários advocatícios nos termos do art. 85, § 11 do CPC/2015.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002571-04.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
INTERESSADO: JOSE DE PAULA OZORIO
Advogado do(a) INTERESSADO: CLETON GERALDELI - SP225211-N

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia. Foi dito no voto:

“RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por José de Paula Ozório em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, acolheu impugnação realizada nos moldes do artigo 535 do Código de Processo Civil de 2015, e indeferiu pedido de levantamento da parte incontroversa do débito.

Em suas razões, a parte agravante alega, em síntese, ser parcial o excesso alegado pelo INSS, não havendo impedimento para o prosseguimento do feito em relação à parte incontroversa.

Sustenta, ainda, que os critérios de correção monetária utilizados no cálculo das parcelas em atraso afrontam a legislação e a jurisprudência, razão pela qual requer o afastamento da TR como índice de atualização.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

VOTO

O Excm. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): No presente caso, a controvérsia inicial reside no índice de correção monetária a ser aplicado sobre o montante devido pelo INSS.

Do título executivo, constituído definitivamente em 23/10/2015 (ID 1701273), extrai-se o seguinte:

"Cumpra esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observada a prescrição quinquenal, sendo que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR)." (Grifou-se)

A autarquia não interpôs qualquer recurso em face de tal determinação.

Consoante o entendimento jurisprudencial do STJ e desta Turma, no cálculo do valor exequendo, será observado o índice de correção monetária **expressamente** fixado no título executivo judicial, tendo em vista a imutabilidade da coisa julgada, de modo que a decisão agravada merece reparo. Neste sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. RAZÕES QUE NÃO ENFRENTAM O FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. ALTERAÇÃO DE ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. SÚMULA Nº 83/STJ. PRECEDENTES.

1. As razões do agravo interno não enfrentam adequadamente o fundamento da decisão agravada.
2. Nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, é vedada, em sede de cumprimento de sentença, a alteração de índice de correção monetária expressamente previsto em decisão transitada em julgado, sob pena de violação à coisa julgada.
3. O Tribunal de origem julgou nos moldes da jurisprudência pacífica desta Corte. Incidente, portanto, o enunciado 83 da Súmula do STJ.

4. Agravo interno a que se nega provimento." (STJ, Quarta Turma, AgInt no AREsp 231.308/RS, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. em 25/10/2016, DJe em 04/11/2016).

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO ESTABELECIDO NO TÍTULO JUDICIAL EXEQUENDO PARA A CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA MATERIAL. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA.

1. A entidade previdenciária não apresentou argumento novo capaz de modificar a conclusão adotada, que se apoiou em entendimento aqui consolidado para dar provimento ao recurso especial.
2. Na espécie, o acórdão recorrido confronta com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que é defeso alterar, em impugnação de cumprimento de sentença, os índices determinados para a atualização monetária do débito judicial, por se tratar de discussão acobertada pela coisa julgada material.
3. Agravo regimental não provido." (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1499951/RS, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. em 19/11/2015, DJe em 26/11/2015).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SUBSTITUIÇÃO DO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA ESTABELECIDO NO TÍTULO EXECUTIVO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Consoante entendimento desta Corte, "em cumprimento de sentença não é possível a alteração do critério de cálculo previamente determinado no título judicial exequendo para a correção monetária (IGP-M da Fundação Getúlio Vargas), ao argumento de que o novo índice refletiria a inflação e evitaria perdas ou ganhos insustentáveis, tendo em vista o instituto da coisa julgada" (AgRg no AREsp n. 486346/RS, Relator o Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 19/5/2014).
2. Agravo regimental desprovido." (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1507898/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. em 22/09/2015, DJe em 13/10/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI N. 11.960/09.

I - Restou expressamente consignado na decisão agravada que o título judicial em execução foi expresso ao analisar o tema, discriminando os índices a serem aplicados na correção monetária, sem qualquer menção à Taxa Referencial - TR. Ressalte-se, ainda, que decisão exequenda determinou a aplicação das alterações da Lei n. 11.960/09 somente no que concerne aos juros de mora.

II - Assim, considerando que a questão relativa aos índices de correção monetária e dos juros de mora aplicáveis do débito em atraso foi apreciada no processo de conhecimento, sem que o INSS tenha apresentado impugnação no momento oportuno, em respeito à coisa julgada, há que se manter o critério estabelecido na decisão exequenda, não havendo que se falar em reformatio in pejus.

III - Agravo interposto pelo INSS improvido (art. 557, §1º, do CPC)." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0024520-77.2015.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 15/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 em 22/03/2016).

No que tange ao prosseguimento da execução do valor incontroverso da dívida, anoto que, em se tratando de obrigação de pagar quantia certa pela Fazenda Pública, em sede de cumprimento de sentença, houve importante inovação trazida pelo Código de Processo Civil de 2015 em relação ao de 1973.

No caso de impugnação (e, não mais, embargos) à execução, interposta pela Fazenda Pública nos moldes do atual artigo 535, o processamento dar-se-á nos mesmos autos, sendo certo que o efeito suspensivo será atribuído apenas à parte **questionada** do crédito. Vejamos:

"Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução (...)

§ 4º Tratando-se de impugnação parcial, a parte não questionada pela executada será, desde logo, objeto de cumprimento.."

Destarte, confirmou-se o entendimento já pacificado nos tribunais superiores acerca da possibilidade de prosseguimento da execução quanto às parcelas incontroversas:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO. RESPONSABILIDADE DO ESTADO. DANOS. EMBARGOS À EXECUÇÃO PARCIAIS. PARCELA INCONTROVERSA. TRÂNSITO EM JULGADO. EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO PARCIAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ E NO STF. EXISTÊNCIA DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO POSTULADO.

(...)

4. Ainda, da análise da petição inicial dos embargos à execução, visualiza-se que o Estado reconhece existir uma parcela incontroversa acerca da qual nada contrapõe (fls. 100-104).

5. "A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão segundo a qual é possível a expedição de precatório relativamente à parte incontroversa da dívida quando se tratar de embargos parciais à execução opostos pela Fazenda Pública" (EResp 638.597/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Corte Especial, DJe 29.8.2011). No mesmo sentido: AgRg nos EDEl no REsp 1.497.627/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 20.4.2015; e AgRg no AREsp 436.737/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19.3.2014.

6. "A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que, na execução contra a Fazenda Pública, a expedição de precatório referente à parte incontroversa dos valores devidos não afronta a Constituição da República" (AgR no RE 504.128/PR, Relatora Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, publicado no DJe-157 e no DJ em 7.12.2007, p. 55, bem como no Ementário vol. 2302-04, p. 829). No mesmo sentido: AgR no RE 556.100/MG, Relator Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, publicado no DJe-078 e, 2.5.2008 e no Ementário vol. 2317-06, p. 1.187. Recurso ordinário provido." (STJ - 2ª Turma, RMS 45731 / RR, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 01/10/2015, DJe em 08/10/2015).

Da mesma forma, o entendimento desta Décima Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS PARCIAIS. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO RELATIVAMENTE À PARTE INCONTROVERSA DA DÍVIDA. POSSIBILIDADE.

I - Mantido o julgado recorrido, o qual entendeu pela possibilidade de imediata expedição de ofício precatório relativo ao montante incontroverso do débito, no valor de R\$ 60.587,60 (sessenta mil quinhentos e oitenta e sete reais e sessenta centavos), tendo em vista a inicial dos embargos à execução, em que o próprio INSS apresentou o valor que entendia devido, já descontando os valores relativos ao benefício concedido na seara administrativa. Precedentes do STJ.

II - Agravo do INSS improvido." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0009615-04.2014.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 12/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 em 20/08/2014).

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

É como voto".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Não há que se falar em arbitramento de honorários recursais, porquanto o enfrentamento de decisão interlocutória por meio de agravo de instrumento não se insere nas hipóteses elencadas nos artigos 485 ou 487 do Código de Processo Civil de 2015.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009992-45.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JUDITH ELIAS RAMOS
Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009992-45.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
INTERESSADO: JUDITH ELIAS RAMOS
Advogado do(a) INTERESSADO: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento de necessidade de devolução dos valores recebidos à título de antecipação de tutela. Aduz, ainda, que a decisão recorrida teria violado o artigo 97 da Constituição Federal, bem como, a Súmula Vinculante 10, do c. Supremo Tribunal Federal, quanto à reserva de plenário.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009992-45.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia. Foi dito no voto:

“RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária versando sobre desaposentação, indeferiu pedido de devolução dos valores pagos à parte autora por força de antecipação de tutela.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, violação à Lei 8.213/91, bem como ao entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

Requer a concessão de antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): A matéria em debate cinge-se à possibilidade - ou não - da devolução de valores recebidos por força de decisão judicial (antecipação de tutela), posteriormente revogada.

No caso concreto, observo que, na prolação da sentença, o Juízo de origem julgou procedente o pedido de renúncia de benefício, com implantação de outro em ato contínuo, confirmando a tutela outrora concedida (ID 2942313).

A sentença foi inicialmente mantida nesta c. Corte, porém, em juízo de retratação, o pedido foi julgado improcedente (ID 2942314).

Cumpra salientar que, apesar do julgamento do recurso representativo de controvérsia REsp nº 1.401.560/MT, entendo que, enquanto mantido o posicionamento firmado pelo e. STF no ARE 734242 AgR, este deve continuar a ser aplicado nestes casos, afastando-se a necessidade de devolução de valores recebidos de boa fé, em razão de sua natureza alimentar:

“DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.

2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento”. (STF, ARE 734242 AgR, Relator Ministro ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 04.08.2015, PJe, DJe-175 DIVULG 04-09-2015 PUBLIC 08-09-2015).

No mesmo sentido: Ag.Reg. no ARE nº 726.056, de Relatoria da E. Ministra Rosa Weber; ARE 658.950-AgR/DF, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJe 14.9.2012; RE 553.159-ED/DF, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJe 18.12.2009 e RE 633.900-AgR/BA, Rel. Min. Cármen Lúcia, 1ª Turma, DJe 08.4.2011.

Ademais, não há qualquer indício de fraude ou ilegalidade na conduta do segurado.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

É como voto”.

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Por fim, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Ademais, no caso em exame não restou caracterizada a suposta violação à regra prevista pelo artigo 97 da Constituição Federal, tampouco ao disposto pela Súmula Vinculante 10 do c. Supremo Tribunal Federal, uma vez que não houve declaração, implícita ou explícita, de inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados pela parte agravante, mas apenas lhes foi conferida interpretação conforme o entendimento dominante no e. Superior Tribunal de Justiça e nesta c. Corte Regional.

Destarte, desnecessária a submissão da questão ao Órgão Especial deste e. Tribunal Regional Federal.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003090-86.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: ELIANE VIEIRA COELHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: ALBERICO DO NASCIMENTO LIMA - MS20823, MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELIANE VIEIRA COELHO
Advogados do(a) APELADO: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A, ALBERICO DO NASCIMENTO LIMA - MS20823

APELAÇÃO (198) Nº 5003090-86.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
INTERESSADO: ELIANE VIEIRA COELHO
Advogados: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A, ALBERICO DO NASCIMENTO LIMA - MS20823

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante aos consectários legais. Aduz, subsidiariamente, que a decisão prolatada no RE 579.431/RS ainda está pendente de julgamento dos Embargos de Declaração opostos para análise dos efeitos modulatórios, razão pela qual pede a suspensão do feito até a publicação do acórdão final.

Requer, preliminarmente, seja a parte autora intimada a manifestar-se acerca de proposta de acordo apresentada, em relação aos consectários legais e, caso a proposta não seja aceita, pleiteia o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003090-86.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
INTERESSADO: ELIANE VIEIRA COELHO
Advogados: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A, ALBERICO DO NASCIMENTO LIMA - MS20823

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, afastado a necessidade de suspensão do feito até que haja o julgamento definitivo da matéria, bem como, a análise da modulação de seus efeitos, haja vista que, em nenhum momento, foi determinado pelo C. STF o sobrestamento dos feitos, razão pela qual deve ser aplicada de imediato a tese fixada pela nossa Suprema Corte, o que vem sendo feito pela Terceira Seção desta E. Corte.

Constato não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Quanto ao objeto dos embargos declaratórios foi dito no voto:

“A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17”.

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por fim, no caso em exame não restou caracterizada a suposta violação à regra prevista pelo artigo 97 da Constituição Federal, tampouco ao disposto pela Súmula Vinculante 10 do c. Supremo Tribunal Federal, uma vez que não houve declaração, implícita ou explícita, de inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados pela parte agravante, mas apenas lhes foi conferida interpretação conforme o entendimento dominante no e. Superior Tribunal de Justiça e nesta c. Corte Regional.

Destarte, desnecessária a submissão da questão ao Órgão Especial deste e. Tribunal Regional Federal.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5024043-37.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: VITOR HUGO SIQUEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE FERNANDO OLIANI - SP197011-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5024043-37.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: VITOR HUGO SIQUEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE FERNANDO OLIANI - SP197011-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a partir da data do início da incapacidade (01.01.2017). Sobre as prestações vencidas deverá incidir correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09. Sem condenação em custas processuais. Honorários advocatícios serão fixados em liquidação de sentença. Foi concedida tutela determinando a imediata implantação do benefício.

O benefício de auxílio-doença foi implantado pelo réu, conforme informações no CNIS.

Em apelação a parte autora aduz que restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões de apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5024043-37.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: VITOR HUGO SIQUEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE FERNANDO OLIANI - SP197011-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

O autor, nascido em 09.02.1964, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou o restabelecimento do auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial realizado em 26.01.2017, atesta que o autor é portador de osteodiscoartrose da coluna lombossacra, estando incapacitado de forma total e temporária para o trabalho. A doença teve início em 2012 e a incapacidade em 2017. O perito sugeriu que o autor deve ser reavaliado em 06 meses.

Verifica-se dos dados do CNIS, que o autor possui vínculos empregatícios alternados entre fevereiro/1985 e novembro/2014, tendo sido ajuizada a presente ação em novembro/2016, quando teria, em tese, perdido a qualidade de segurado. Contudo, não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de trabalhar em virtude de doença, havendo nos autos elementos suficientes comprovando que a doença teve início em 2012, conforme mencionado no laudo pericial e dos atestados médicos trazidos (STJ - 6ª Turma; Resp n. 84152/SP; Rel. Min. Hamilton Carvalho; v.u.; j. 21.03.2002; DJ 19.12.2002; pág. 453).

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, constatada a sua incapacidade total e temporária para o trabalho, ou seja, com possibilidade de recuperação, entendo ser irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na r. sentença, a partir da data da incapacidade, conforme mencionado no laudo pericial (01.01.2017) incidindo até seis meses a partir da data do presente julgamento, podendo o autor, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Honorários advocatícios mantidos nos termos da r. sentença, ante o parcial acolhimento da remessa oficial tida por interposta.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão compensadas em liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para fixar o termo final do benefício em seis meses a partir da data do presente julgamento, podendo o autor, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação.

Expeça-se email ao INSS dando-se ciência da presente decisão, retificando-se a DIB do benefício para 01.01.2017, vez que em consulta aos dados do CNIS consta como termo inicial o dia 12.11.2014.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. TERMO INICIAL E FINAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, constatada a sua incapacidade total e temporária, ou seja, com possibilidade de recuperação, entendo ser irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº

8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

III - O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do início da incapacidade (01.01.2017) incidindo até seis meses a partir da data do presente julgamento, podendo o autor, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

IV - Honorários advocatícios mantidos nos termos da r. sentença, ante o parcial acolhimento da remessa oficial tida por interposta.

V - Apelação da parte autora improvida e Remessa oficial tida por interposta provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora e dar parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000969-51.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: GIVALDO PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ROSANA REGINA DE LEAO - MS6097-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000969-51.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
INTERESSADO: GIVALDO PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) INTERESSADO: ROSANA REGINA DE LEAO - MS6097-A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante aos consectários legais. Aduz, subsidiariamente, que a decisão prolatada no RE 579.431/RS ainda está pendente de julgamento dos Embargos de Declaração opostos para análise dos efeitos modulatórios, razão pela qual pede a suspensão do feito até a publicação do acórdão final.

Requer, preliminarmente, seja a parte autora intimada a manifestar-se acerca de proposta de acordo apresentada, em relação aos consectários legais e, caso a proposta não seja aceita, pleiteia o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000969-51.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
INTERESSADO: GIVALDO PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) INTERESSADO: ROSANA REGINA DE LEAO - MS6097-A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, afasto a necessidade de suspensão do feito até que haja o julgamento definitivo da matéria, bem como, a análise da modulação de seus efeitos, haja vista que, em nenhum momento, foi determinado pelo C. STF o sobrestamento dos feitos, razão pela qual deve ser aplicada de imediato a tese fixada pela nossa Suprema Corte, o que vem sendo feito pela Terceira Seção desta E. Corte.

Constato não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Quanto ao objeto dos embargos declaratórios foi dito no voto:

“A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17”.

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por fim, no caso em exame não restou caracterizada a suposta violação à regra prevista pelo artigo 97 da Constituição Federal, tampouco ao disposto pela Súmula Vinculante 10 do c. Supremo Tribunal Federal, uma vez que não houve declaração, implícita ou explícita, de inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados pela parte agravante, mas apenas lhes foi conferida interpretação conforme o entendimento dominante no e. Superior Tribunal de Justiça e nesta c. Corte Regional.

Destarte, desnecessária a submissão da questão ao Órgão Especial deste e. Tribunal Regional Federal.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5021548-20.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ELIZABETE SANTOS DA ROSA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE SIMIAO DA SILVA - SP0095651N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5021548-20.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ELIZABETE SANTOS DA ROSA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE SIMIAO DA SILVA - SP0095651N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, sustentando restarem preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios em comento, tendo em vista sua incapacidade laborativa.

Sem contrarrazões de apelação.

É o relatório.

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 15.10.1965, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 02.08.2017, atesta que a autora é portadora de síndrome depressiva, com predomínio de sintomas hipotativos, astenia e apatia, estando incapacitada de forma parcial e temporária para o trabalho.

Por sua vez, foi realizado um segundo laudo pericial, em 24.11.2017, que atestou que a autora (52 anos) é portadora de hipertensão e depressão leve, ambas em tratamento, inexistindo incapacidade laborativa atual.

Verifica-se das informações do CNIS que a autora possui recolhimentos (valor mínimo), entre 2005 e 2009 e, recebeu o benefício de auxílio-doença de 01.08.2008 a 24.02.2017, tendo sido ajuizada a presente ação em junho/2017, restando preenchidos os requisitos concernentes ao cumprimento da carência, bem como de manutenção da qualidade de segurado para concessão do benefício em comento.

Em que pese a conclusão do segundo perito quanto à inexistência de incapacidade laboral da autora, entendo que no caso dos autos, considerando-se a atividade desenvolvida pela autora (rural), a idade (52 anos), as enfermidades que possui (depressão e amputação do 2º e 3º pododáctilos do pé direito) e o longo período que recebeu o benefício de auxílio-doença (9 anos e meio), justifica-se a concessão do benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Frise-se que o art. 479 do novo Código de Processo Civil, antigo art. 436 do CPC/1973, dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa. Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado a partir da data do presente julgamento, quando reconhecidos os requisitos para sua concessão.

Os juros de mora de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência, a partir do mês seguinte à data da publicação do acórdão.

Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), consoante entendimento desta E. Turma.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar da data do presente julgamento. Honorários advocatícios fixados na forma retroexplicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Elizabete Santos da Rosa**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de auxílio-doença, com **data de início a partir do presente julgamento**, e renda mensal inicial no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do NCPC/2015.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Em que pese a conclusão do segundo perito quanto à inexistência de incapacidade laboral da autora, entendo que no caso dos autos, considerando-se a atividade desenvolvida pela autora (rural), a idade (52 anos), as enfermidades que possui (amputação do 2º e 3º pododáctilos do pé direito) e o longo período que recebeu o benefício de auxílio-doença (9 anos e meio), justifica-se a concessão do benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

II - Benefício de auxílio-doença fixado a partir da data do presente julgamento, quando reconhecidos os requisitos para sua concessão.

III - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir do mês seguinte à data da publicação do acórdão.

IV - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

V - Determinada a imediata implantação do benefício, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

VI - Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010329-34.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO VICTOR DA FONTE MONNERAT - SP231162

AGRAVADO: HELIO FERNANDES DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVADO: CAIO ROBERTO ALVES - SP218081-A, ANDRÉ TAKASHI ONO - SP229744-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010329-34.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) EMBARGANTE: FABIO VICTOR DA FONTE MONNERAT - SP231162

INTERESSADO: HELIO FERNANDES DA SILVA

Advogados do(a) INTERESSADO: CAIO ROBERTO ALVES - SP218081-A, ANDRÉ TAKASHI ONO - SP229744-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante aos benefícios da gratuidade da Justiça.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia. Foi dito no voto:

“RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, manteve a suspensão da execução com relação aos honorários advocatícios, em face da hipossuficiência da parte sucumbente.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que a condição de hipossuficiência que suspendeu a execução em virtude da concessão da gratuidade da Justiça não mais subsiste, considerando que possui duas fontes de renda.

Requer o provimento do recurso, com a revogação dos benefícios da gratuidade da Justiça.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Compulsando os autos, verifico que o pedido de desaposentação foi julgado improcedente por esta c. Corte, em sede de apelação (ID 3061599).

Ainda, na sentença, restaram fixados honorários advocatícios no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a condição de beneficiário da Justiça Gratuita conferida ao autor.

No caso dos autos, em análise ao Sistema DATAPREV, observo que a situação financeira que ensejou a concessão da gratuidade da Justiça não foi modificada, considerando que o autor já possuía as mesmas fontes de renda indicadas pelo INSS neste recurso.

Dessa forma, mantenho a suspensão da exigibilidade dos honorários advocatícios, consoante artigo 98, §3º, do Código de Processo Civil de 2015. Neste sentido:

“EMBARGOS À EXECUÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DE MUDANÇA DA SITUAÇÃO ECONÔMICA. SIMPLES RECEBIMENTO DO CRÉDITO JUDICIAL. INSUFICIÊNCIA.

1. Seguindo o entendimento firmado pelo STF (RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence), a jurisprudência deste Tribunal entende que, uma vez concedida ao autor a gratuidade da justiça nos autos do processo de conhecimento, seus benefícios são estendidos à tramitação dos presentes embargos à execução, não se justificando a sua condenação ao pagamento da verba honorária e custas processuais.

2. Por força de lei, o beneficiário da assistência jurídica gratuita tem garantida a suspensão de exigibilidade de despesas e honorários, dada impossibilidade de arcar com ônus sucumbenciais, sem prejuízo do sustento próprio ou da família (art. 12 da Lei 1.060/50). Enquanto não comprovada a efetiva mudança de situação econômica, não é possível exigir-se honorários advocatícios de sucumbência nos embargos à execução.

3. O simples recebimento do crédito judicial, por si só, não possui o condão de comprovar a citada alteração da situação de miserabilidade, porquanto os valores recebidos pela embargada, no bojo da ação principal, referem-se a mensalidades de benefício previdenciário. Conforme entendimento firmado no âmbito desta Turma, considerando a natureza alimentar da verba recebida, há de se concluir que “O pagamento desse valor não tem o condão de acarretar significativa melhora da situação financeira da parte assistida; não afasta o estado inicial que justificou o deferimento da gratuidade processual, apenas indica a quitação de débitos mensais acumulados que a segurada deixou de receber” (Decisão monocrática proferida pelo relator David Diniz Dantas, nos autos da Apelação nº 2016.03.99.001263-8, em 02/02/2016).

4. Apelação provida.” (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2199193 - 0000600-14.2015.4.03.6131, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 20/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2017) (Grifou-se).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

É como voto”.

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de questionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o questionamento implícito.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004622-61.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: JOSEFA FIRMINA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS12305-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5004622-61.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: JOSEFA FIRMINA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS12305-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido da autora em ação que visa o deferimento do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não teriam sido comprovados os requisitos legais. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em sua apelação, a parte autora requer a reforma da sentença, ao argumento de que restaram comprovados os requisitos para a concessão do benefício almejado.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta E. Corte.

Em parecer, o representante do *Parquet* Federal opina pelo provimento parcial do recurso, no que tange ao termo inicial do benefício, embora tenha concluído que a autora não faz jus à concessão do benefício, pois não preencheu o requisito relativo à deficiência.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004622-61.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: JOSEFA FIRMINA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS12305-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do caput do seu artigo 20:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, o laudo médico pericial, realizado em 18.05.2017, apontou que a demandante é portadora de hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus, espondilolistese, bursite de ombro e síndrome do manguito rotador, que, no entanto, não lhe acarretam incapacidade laborativa, não restando caracterizado, dessa forma, a existência de impedimento de longo prazo.

O pedido foi julgado improcedente, tendo em vista que não restou demonstrado ser a autora portadora de deficiência. No entanto, nascida em 15.08.1952, a demandante completou 65 anos, no curso da ação, em 15.08.2017, devendo tal fato ser levado em consideração para o deslinde do feito, a teor do art. 493 do CPC.

Há que se reconhecer, porém, que a parte autora fará jus ao benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista ter implementado o requisito etário, no curso da demanda.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente (STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar (Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

No caso dos autos, o estudo social realizado em 16.05.2017 constatou que o núcleo familiar da autora é formado por ela, seu marido, o Sr. Anísio Sidrônio dos Santos, aposentado por invalidez, sua filha, Lucineide, "do lar", e duas netas menores, estudantes. O imóvel em que residem é cedido pelo cunhado, construído em alvenaria, de padrão popular. A casa possui cinco cômodos e uma varanda, com boas condições de habitabilidade. Há no imóvel uma plantação de pomar e criação de frangos para o consumo da família. O marido da demandante possui um automóvel Corsel, ano 1975, em seu nome. A renda familiar mensal é composta pelo benefício de aposentadoria por invalidez percebido pelo cônjuge, no valor de um salário mínimo, mais o auxílio prestado pelo marido da filha, que reside e trabalha na comarca de Jardim/MS, no valor de R\$ 400,00, para ajudar com a alimentação. A família não está incluída em programas sociais de transferência de renda. As despesas declaradas foram referentes ao fornecimento de energia elétrica (R\$ 85,00 – oitenta e cinco reais) na compra de gêneros alimentícios (R\$600,00 – seiscentos reais); abastecimento de água (R\$ 42,00 – quarenta e dois reais); medicamentos (R\$100,00 – cem reais) e com a compra do gás de cozinha (R\$75,00 – setenta e cinco reais).

Destaco, no entanto, que o benefício percebido pelo cônjuge da autora, no valor de um salário mínimo, não deve ser considerado no cômputo da renda mensal familiar, nos termos do artigo 34 do Estatuto do Idoso, de modo que, no caso concreto, a renda *per capita* resulta inferior ao mínimo legalmente estabelecido.

Outrossim, tratam-se de pessoas idosas, mais vulneráveis a necessidades extraordinárias, sem meios de suprir suas necessidades básicas.

Portanto, resta comprovado que a autora é idosa e que não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família, fazendo jus à concessão do benefício assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data em que completou 65 anos (15.08.2017).

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, estes últimos computados a partir do mês seguinte à data da publicação do acórdão.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo, a contar de 15.08.2017. Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JOSEFA FIRMINO DOS SANTOS**, para que o benefício de prestação continuada seja implantado de imediato, com data de início (DIB) em **15.08.2017**, no valor mensal de um salário mínimo, conforme artigo 497, *caput*, do novo Código de Processo Civil.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS COMPROVADOS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. IDOSA. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO E. STF. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA

I - Para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família. A autora, nascida em 15.08.1952, implementou o requisito etário, no curso da demanda.

II - Quanto à hipossuficiência econômica, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda *per capita* a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

III - Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93.

IV - O entendimento que prevalece atualmente no âmbito do E. STF é o de que as significativas alterações no contexto socioeconômico desde a edição da Lei 8.742/93 e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na LOAS e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar.

V - Termo inicial do benefício fixado na data em que a autora completou 65 anos de idade.

VI - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, estes últimos computados a partir do mês seguinte à data da publicação do acórdão.

VII - Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

VIII - As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

IX - Nos termos do art. 497 do Novo CPC/2015, determinada a imediata implantação do benefício.

X - Apelação da autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003894-20.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
INTERESSADO: MARIA IZIDORIO DOS SANTOS SARAIVA
Advogado do(a) INTERESSADO: CASSIA DE LOURDES LORENZETT - MS11406-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003894-20.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
INTERESSADO: MARIA IZIDORIO DOS SANTOS SARAIVA
Advogado do(a) INTERESSADO: CASSIA DE LOURDES LORENZETT - MS11406-A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante aos consectários legais. Aduz, subsidiariamente, que a decisão prolatada no RE 579.431/RS ainda está pendente de julgamento dos Embargos de Declaração opostos para análise dos efeitos modulatórios, razão pela qual pede a suspensão do feito até a publicação do acórdão final.

Requer, preliminarmente, seja a parte autora intimada a manifestar-se acerca de proposta de acordo apresentada, em relação aos consectários legais e, caso a proposta não seja aceita, pleiteia o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003894-20.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, afasto a necessidade de suspensão do feito até que haja o julgamento definitivo da matéria, bem como, a análise da modulação de seus efeitos, haja vista que, em nenhum momento, foi determinado pelo C. STF o sobrestamento dos feitos, razão pela qual deve ser aplicada de imediato a tese fixada pela nossa Suprema Corte, o que vem sendo feito pela Terceira Seção desta E. Corte.

Constato não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Quanto ao objeto dos embargos declaratórios foi dito no voto:

“A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17”.

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por fim, no caso em exame não restou caracterizada a suposta violação à regra prevista pelo artigo 97 da Constituição Federal, tampouco ao disposto pela Súmula Vinculante 10 do c. Supremo Tribunal Federal, uma vez que não houve declaração, implícita ou explícita, de inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados pela parte agravante, mas apenas lhes foi conferida interpretação conforme o entendimento dominante no e. Superior Tribunal de Justiça e nesta c. Corte Regional.

Destarte, desnecessária a submissão da questão ao Órgão Especial deste e. Tribunal Regional Federal.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5003063-02.2018.4.03.6109
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA: IVANIR ALVES MIGUEL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5003063-02.2018.4.03.6109
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA: IVANIR ALVES MIGUEL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez à autora a contar da data do laudo pericial (09.11.2015). Condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios em percentual a ser definido em liquidação, nos termos do artigo 85 do CPC. Sem condenação em custas processuais. Concedida a antecipação da tutela, para a implantação imediata do benefício.

Conforme consulta aos dados do CNIS, o benefício foi implantado.

Parecer do Ministério Público Federal opinando pelo não conhecimento da remessa oficial e, no mérito, pelo seu desprovimento.

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5003063-02.2018.4.03.6109
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA: IVANIR ALVES MIGUEL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 12.03.1952, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial realizado em 09.11.2015, atestou que a autora é portadora de espondilodiscoartrose lombar, asma brônquica e hipertensão arterial sistêmica, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, insusceptível de recuperação ou reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência. Fixou o início da incapacidade laboral na data do laudo.

Colhe-se dos autos, bem como dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos, que a autora conta com recolhimentos previdenciários desde 01.02.2008 até 31.01.2018, sendo incontestado o preenchimento dos requisitos concernentes ao cumprimento da carência e manutenção de sua qualidade de segurada.

Entendo, assim, ser irreparável a r. sentença monocrática que concedeu o benefício de aposentadoria invalidez à autora, ante a conclusão da perícia quanto à sua incapacidade total e permanente para o trabalho, razão pela qual não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser mantido na forma da sentença, ou seja, a contar da data do laudo pericial (09.11.2015), eis que incontroverso.

O fato de a autora contar com o recolhimento de contribuições posteriormente ao termo inicial do benefício não desabona sua pretensão, considerando-se que muitas vezes, o segurado o faz tão somente para manter tal condição perante a Previdência Social, não obstante esteja incapacitado para o trabalho, não havendo, portanto, que se cogitar sobre eventual desconto do período em referência quando do pagamento da benesse.

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar a legislação de regência.

Mantidos, também, os honorários advocatícios na forma fixada pela sentença, esclarecendo que incidem apenas sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ e do entendimento desta Décima Turma.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para esclarecer que os honorários advocatícios incidem apenas sobre as prestações vencidas até a data da sentença. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - RECOLHIMENTOS POSTERIORES - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Irreparável a r. sentença monocrática que concedeu o benefício de aposentadoria invalidez à autora, ante a conclusão da perícia quanto à sua incapacidade total e permanente para o trabalho, razão pela qual não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, restando presentes os requisitos concernentes ao cumprimento da carência e manutenção de sua qualidade de segurado.

II- O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser mantido na forma da sentença, ou seja, a contar da data do laudo pericial (09.11.2015).

III- O fato de a autora contar com o recolhimento de contribuições posteriormente ao termo inicial do benefício não desabona sua pretensão, considerando-se que muitas vezes, o segurado o faz tão somente para manter tal condição perante a Previdência Social, não obstante esteja incapacitado para o trabalho, não havendo, portanto, que se cogitar sobre eventual desconto do período em referência quando do pagamento da benesse.

IV - Mantidos, também, os honorários advocatícios, na forma fixada pela sentença, esclarecendo que incidem apenas sobre as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

IV - Remessa Oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006194-76.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MANOEL FERREIRA COSTA
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS - SP156166-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006194-76.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MANOEL FERREIRA COSTA
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS - SP156166-A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora e pelo INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

A parte autora alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto, ao argumento de omissão quanto ao arbitramento de honorários recursais.

O INSS alega a ocorrência de vícios em relação à impossibilidade de recebimento das parcelas vencidas do benefício concedido na via judicial em caso de opção pelo recebimento do benefício concedido administrativamente. Também prequestiona a matéria.

Requerem o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos sem as contrarrazões a ambos os recursos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006194-76.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MANOEL FERREIRA COSTA
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS - SP156166-A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Verifico que, de fato, houve omissão em relação ao tema aventado pela parte autora, o que passo a fazê-lo neste momento.

Ao contrário do pretendido pela parte agravada, não há que se falar em arbitramento de honorários recursais, porquanto o enfrentamento de decisão interlocutória por meio de agravo de instrumento não se insere nas hipóteses elencadas nos artigos 485 ou 487 do Código de Processo Civil de 2015.

No mais, constato não haver outros vícios a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

"Resta pacificada na jurisprudência a inexistência de impedimento para a execução das parcelas vencidas do benefício concedido na esfera judicial até a data da implantação do outro benefício deferido na via administrativa:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÕES INEXISTENTES. ART. 535, II, DO CPC. INCONFORMISMO. ALEGAÇÃO DE AFRONTA A DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE DE APRECIÇÃO, NA VIA DO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE VALORES COMPREENDIDOS ENTRE A DATA DA APOSENTADORIA JUDICIAL E A DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE, MAIS VANTAJOSO. CABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I. O art. 535, I e II, do CPC prevê a possibilidade de Embargos de Declaração quando há, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição ou omissão, hipóteses incorrentes, in casu, de vez que toda a matéria necessária à solução da controvérsia foi, fundamentadamente, enfrentada no voto condutor do acórdão, que lhe deu, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pelo embargante.

II. Conforme entendimento pacificado no âmbito do STJ, a via especial não se presta à análise de alegada ofensa à Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento, não sendo omissivo o julgado que silencia acerca da questão. Precedentes.

*III. Na forma da reiterada jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, o segurado pode renunciar à sua aposentadoria, com o propósito de obter benefício mais vantajoso, mediante a utilização de seu tempo de contribuição, sem a necessidade de devolução dos valores percebidos. Sob o mesmo raciocínio, **legítima a execução dos valores relativos à aposentadoria, cujo direito foi reconhecido judicialmente, e a data de início do segundo benefício, concedido na via administrativa, mais vantajoso.***

IV. Embargos de Declaração rejeitados." (STJ - 2ª Turma, EDcl no AgrRg no REsp 1407913 / SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, j. em 15/09/2015, DJe em 25/09/2015) (Grifou-se).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. EXECUÇÃO DE VALORES DECORRENTES DE BENEFÍCIO RECONHECIDO EM JUÍZO NA EXISTÊNCIA DE DEFERIMENTO DE BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO RECONHECIDO PELA ADMINISTRAÇÃO. POSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. O reconhecimento da repercussão geral pela Suprema Corte não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça.

*2. Reconhecido o direito de opção pelo benefício mais vantajoso concedido administrativamente, no curso da ação judicial em que se reconheceu benefício menos vantajoso, sendo desnecessária a devolução de valores decorrentes do benefício renunciado, **afigura-se legítimo o direito de execução dos valores compreendidos entre o termo inicial fixado em juízo para concessão do benefício e a data de entrada do requerimento administrativo.** Precedentes.*

3. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial, analisar suposta violação de dispositivos constitucionais, mesmo com a finalidade de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

Agravo regimental improvido." (STJ - 2ª Turma, AgrRg no REsp 1522530 / PR, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 20/08/2015, DJe em 01/09/2015). (Grifou-se).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO C.P.C. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO JUDICIAL E ADMINISTRATIVO. DIFERENÇAS DEVIDAS ATÉ A VÉSPERA DAQUELE CONCEDIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA.

1 - No caso presente, não há qualquer impedimento para a execução das parcelas do benefício concedido pelo título judicial, até a data da implantação do outro benefício deferido na seara administrativa, uma vez que em tal período não se verifica o recebimento conjunto dos dois benefícios, vedado pelo art. 124, inciso II, da Lei n. 8.213/91.

II - Deve ser procedido o pagamento das parcelas relativas ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedida judicialmente, até a véspera da DIB do benefício de aposentadoria por invalidez, haja vista que o autor, ora embargado, manifestou-se no sentido de receber o benefício deferido na esfera administrativa.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, desprovido." (TRF 3ª Região, Décima Turma, Agravo em AC 0035064-37.2014.403.9999, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 17/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 em 26/03/2015). (Grifou-se).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É como voto."

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Por fim, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação dos Embargantes aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA** para sanar a omissão, mantendo, entretanto, o julgado tal como lançado e **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS**.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS RECURSAIS. DEMAIS VÍCIOS. INEXISTÊNCIA.

1. Não há que se falar em arbitramento de honorários recursais, porquanto o enfrentamento de decisão interlocutória por meio de agravo de instrumento não se insere nas hipóteses elencadas nos artigos 485 ou 487 do Código de Processo Civil de 2015.
2. Quanto às demais questões, ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
3. Embargos de Declaração da parte autora parcialmente acolhidos apenas para sanar a omissão. Julgado mantido, no mais. Embargos de Declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração da parte autora para sanar a omissão, mantendo, entretanto, o julgado tal como lançado, e rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004942-14.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ROSIMEIRE PAES

Advogado do(a) APELANTE: NORMA RAQUEL STRAGLIOTTO - MS9873-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5004942-14.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ROSIMEIRE PAES

Advogado do(a) APELANTE: NORMA RAQUEL STRAGLIOTTO - MS9873-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido do autor objetivando a concessão do benefício de prestação continuada. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), ressalvada a gratuidade da justiça.

A parte autora apela, pugnando, preliminarmente, pela anulação da sentença, por cerceamento de defesa, em razão da negativa de complementação do laudo pericial. Sustenta a necessidade de realização de nova perícia, por médico ortopedista. No mérito, aduz restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Com as contrarrazões do réu, os autos vieram a esta E. Corte.

Em parecer, o d. Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da apelação da parte autora.

APELAÇÃO (198) Nº 5004942-14.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ROSIMEIRE PAES
Advogado do(a) APELANTE: NORMA RAQUEL STRAGLIOTTO - MS9873-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

Da preliminar de cerceamento de defesa

Rejeito a preliminar arguida pela parte autora, vez que o laudo pericial encontra-se bem elaborado, por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, sendo suficiente ao deslinde da matéria, despidiend a complementação, bem como a realização de nova perícia.

Do mérito

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

No que tange ao benefício de prestação continuada, coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Por sua vez, a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, veio modificar os referidos dispositivos, sendo aplicáveis para os benefícios requeridos a partir de sua edição - caso dos autos - os seguintes requisitos:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1o Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2o Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3o Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4o O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5o A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6o A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2o, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7o Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8o A renda familiar mensal a que se refere o § 3o deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz, não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve ser portador de deficiência ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, o laudo médico pericial, realizado em 02.03.2017, atesta que a autora, 50 anos de idade, é portadora de lombociatalgia, espondilose cervical, transtornos de discos cervicais, mas não apresenta sinais físicos de comprometimento da coluna cervical e lombar que justifique incapacidade laborativa.

Não se olvida que o conceito de "pessoa portadora de deficiência" para fins de proteção estatal e de concessão do benefício assistencial haja sido significativamente ampliado com as alterações trazidas após a introdução no ordenamento pátrio da *Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo*, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, na forma do artigo 5º, § 3º, da Constituição da República. Todavia, no caso dos autos, não há indicação de que a parte autora apresente impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.

Infere-se, assim, a inexistência de incapacidade para o trabalho ou impedimentos de longo prazo, não se caracterizando a requerente como pessoa portadora de deficiência e restando desnecessária a análise de sua situação socioeconômica.

Irreparável, portanto, a r. sentença monocrática.

Honorários advocatícios mantidos em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **rejeito a preliminar arguida pela parte autora** e, no mérito, **nego provimento à sua apelação**.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. REJEIÇÃO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I-O laudo pericial encontra-se bem elaborado, por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, sendo suficiente ao deslinde da matéria, despicienda a complementação ou a realização de nova perícia. Preliminar da parte autora rejeitada.

II - Não se olvida que o conceito de "pessoa portadora de deficiência" para fins de proteção estatal e de concessão do benefício assistencial haja sido significativamente ampliado com as alterações trazidas após a introdução no ordenamento pátrio da *Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo*, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, na forma do artigo 5º, § 3º, da Constituição da República. Todavia, no caso dos autos, não há indicação de que a parte autora apresente impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas'.

- III - Desnecessária a análise da situação socioeconômica do demandante, tendo em vista o não preenchimento do requisito relativo à deficiência.
- IV - Honorários advocatícios mantidos em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.
- V - Preliminar arguida pela parte autora rejeitada. No mérito, apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida pela parte autora e, no mérito, negar provimento à sua apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010680-41.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: ANTONIO BELCHIOR DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO HENRIQUE PASTORI - SP65415-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010680-41.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: ANTONIO BELCHIOR DE OLIVEIRA
Advogado do(a) EMBARGANTE: PAULO HENRIQUE PASTORI - SP65415-A
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento de que não foi apreciado o pedido de afastamento das cobranças administrativas até decisão final nos autos principais, quando se verificará sobre a legitimidade e legalidade de tais cobranças.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010680-41.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: ANTONIO BELCHIOR DE OLIVEIRA
Advogado do(a) EMBARGANTE: PAULO HENRIQUE PASTORI - SP65415-A
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Verifico que, de fato, houve omissão em relação ao tema aventado pela parte autora, o que passo a fazê-lo neste momento.

Compulsando os autos da ação originária, observo que o INSS comunicou ao autor a consignação de débito com a autarquia, no percentual de 30% de seu benefício previdenciário, em razão de acumulação indevida de dois benefícios (ID 567696 dos autos originários).

De fato, em consulta ao Sistema DATAPREV, observo que o benefício nº 142.432.707-2, cujo valor líquido era de R\$ 2.308,36 em outubro/2016, passou, após a comunicação de desconto, para R\$ 1.618,64.

De tal modo, por força do caráter alimentar do benefício, bem como considerando tratar-se de pessoa afastada das atividades profissionais (consoante Sistema CNIS/DATAPREV), mostra-se desarrazoada a fixação do desconto no valor máximo, haja vista que os recursos para sua sobrevivência advêm, atualmente, da aposentadoria recebida. Assinale-se, ainda, que o erro da autarquia **perdurou por mais de cinco anos**, podendo-se inferir que o segurado tinha justa expectativa da manutenção do valor revisado do benefício, o que o levou a programar sua vida financeira com base nele, inclusive contraindo empréstimos consignados que deve honrar.

Assim sendo, nesta fase processual, enquanto pendente de apreciação a correção - ou não - dos estornos/descontos praticados, mostra-se razoável a redução do desconto para o patamar de 10% (dez por cento) da renda mensal do benefício recebido pela parte autora. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE COM APOSENTADORIA POSTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.528/97. DEVOLUÇÃO DE VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. REDUÇÃO DO DESCONTO.

I - O parágrafo 2º do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, impede a cumulação do auxílio-acidente com qualquer aposentadoria. Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a legislação em vigor impede que o benefício do auxílio-acidente seja pago em conjunto com a aposentadoria, caso um desses benefícios tenha sido concedido após a entrada em vigor da Lei 9.528/97, como ocorre no caso dos autos, em que a aposentadoria por invalidez foi concedida em 25.09.1998.

II - O ressarcimento dos valores indevidamente pagos não está evitado de qualquer ilegalidade, encontrando abrigo nos artigos 115, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e 154, § 3º, do Decreto 3.048/99.

III - Possibilidade de redução do desconto ao percentual de 10% (dez por cento) do valor do benefício, com base no poder geral de cautela atribuído ao Magistrado e em razão de sua natureza alimentar, bem como por se tratar de segurado idoso, a fim de não comprometer demais a sua subsistência.

IV - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC)." (TRF3, 10ª Turma, AI 0012547-33.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 24.07.2012, DJe 08.01.2012)

Verifico, portanto, estar demonstrada a plausibilidade do direito deduzido pela parte autora. Inequivoca, outrossim, a presença de perigo de dano para o segurado na demora da implantação do provimento jurisdicional, dado o caráter alimentar do benefício.

Diante do exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, atribuindo-lhes EFEITOS INFRINGENTES** para determinar a redução do desconto no benefício da parte agravante, conforme fundamentação.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. DESCONTO EM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO PATAMAR DE 30%. REDUÇÃO.

1. Por força do caráter alimentar do benefício, bem como considerando tratar-se de pessoa afastada das atividades profissionais (consoante Sistema CNIS/DATAPREV), mostra-se desarrazoada a fixação do desconto no valor máximo, haja vista que os recursos para sua sobrevivência advêm, atualmente, da aposentadoria recebida. Assinale-se, ainda, que o erro da autarquia perdurou por mais de cinco anos, podendo-se inferir que o segurado tinha justa expectativa da manutenção do valor revisado do benefício, o que o levou a programar sua vida financeira com base nele, inclusive contraindo empréstimos consignados que deve honrar.
2. Assim sendo, nesta fase processual, enquanto pendente de apreciação a correção - ou não - dos estornos/descontos praticados, mostra-se razoável a redução do desconto para o patamar de 10% (dez por cento) da renda mensal do benefício recebido pela parte autora.
3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com atribuição de efeitos infringentes, para determinar a redução do desconto no benefício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração, atribuindo-lhes efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012099-62.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: MURILLO GORDAN SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MURILLO GORDAN SANTOS - SP199983
AGRAVADO: JOSE SEBASTIAO SERIO
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012099-62.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: MURILLO GORDAN SANTOS
INTERESSADO: JOSE SEBASTIAO SERIO
Advogado do(a) INTERESSADO: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante aos consectários legais.

Requer, preliminarmente, seja a parte autora intimada a manifestar-se acerca de proposta de acordo apresentada, em relação aos consectários legais e, caso a proposta não seja aceita, pleiteia o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

Instada, novamente, a manifestar-se quanto ao acordo a parte autora discordou expressamente.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012099-62.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: MURILLO GORDAN SANTOS
INTERESSADO: JOSE SEBASTIAO SERIO
Advogado do(a) INTERESSADO: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia. Foi dito no voto:

“RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, acolheu parcialmente impugnação realizada nos moldes do artigo 535 do Código de Processo Civil de 2015.

Em suas razões, a parte agravante alega, em síntese, que os critérios de correção monetária utilizados no cálculo das parcelas em atraso afrontam a coisa julgada, a legislação e a jurisprudência, porquanto já reconhecida pelo c. STF a constitucionalidade do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, em relação às parcelas anteriores à data da requisição do precatório, razão pela qual requer a aplicação da TR como índice de atualização monetária.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 3310991).

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): No presente caso, a controvérsia reside no índice de correção monetária a ser aplicado sobre o montante devido pelo INSS.

Do título executivo, constituído definitivamente em 27/11/2015 (ID 3204321), extrai-se o seguinte:

"Mister esclarecer que os **juros de mora e a correção monetária** devem ser aplicados na forma prevista no Novo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal, se o caso. Tal determinação observa o entendimento da 3ª Seção deste E. Tribunal.

Ressalte-se, ainda, que, no tocante à correção monetária, deve-se observar a modulação dos efeitos das ADI's 4357 e 4425, pelo C. STF." (Grifou-se)

A autarquia não interpôs qualquer recurso em face de tal determinação.

Consoante o entendimento jurisprudencial do STJ e desta Turma, no cálculo do valor exequendo, será observado o índice de correção monetária **expressamente** fixado no título executivo judicial, tendo em vista a imutabilidade da coisa julgada, de modo que a decisão agravada não merece reparo. Neste sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. RAZÕES QUE NÃO ENFRENTAM O FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. ALTERAÇÃO DE ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. SÚMULA Nº 83/STJ. PRECEDENTES.

1. As razões do agravo interno não enfrentam adequadamente o fundamento da decisão agravada.

2. Nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, é vedada, em sede de cumprimento de sentença, a alteração de índice de correção monetária expressamente previsto em decisão transitada em julgado, sob pena de violação à coisa julgada.

3. O Tribunal de origem julgou nos moldes da jurisprudência pacífica desta Corte. Incidente, portanto, o enunciado 83 da Súmula do STJ.

4. Agravo interno a que se nega provimento." (STJ, Quarta Turma, AgInt no AREsp 231.308/RS, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. em 25/10/2016, DJe em 04/11/2016).

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO ESTABELECIDO NO TÍTULO JUDICIAL EXEQUENDO PARA A CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA MATERIAL. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA.

1. A entidade previdenciária não apresentou argumento novo capaz de modificar a conclusão adotada, que se apoiou em entendimento aqui consolidado para dar provimento ao recurso especial.

2. Na espécie, o acórdão recorrido confronta com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que é defeso alterar, em impugnação de cumprimento de sentença, os índices determinados para a atualização monetária do débito judicial, por se tratar de discussão acobertada pela coisa julgada material.

3. Agravo regimental não provido." (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 149951/RS, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. em 19/11/2015, DJe em 26/11/2015).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SUBSTITUIÇÃO DO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA ESTABELECIDO NO TÍTULO EXECUTIVO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Consoante entendimento desta Corte, "em cumprimento de sentença não é possível a alteração do critério de cálculo previamente determinado no título judicial exequendo para a correção monetária (IGP-M da Fundação Getúlio Vargas), ao argumento de que o novo índice refletiria a inflação e evitaria perdas ou ganhos insustentáveis, tendo em vista o instituto da coisa julgada" (AgRg no AREsp n. 486346/RS, Relator o Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 19/5/2014).

2. Agravo regimental desprovido." (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1507898/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. em 22/09/2015, DJe em 13/10/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI N. 11.960/09.

I - Restou expressamente consignado na decisão agravada que o título judicial em execução foi expresso ao analisar o tema, discriminando os índices a serem aplicados na correção monetária, sem qualquer menção à Taxa Referencial - TR. Ressalte-se, ainda, que decisão exequenda determinou a aplicação das alterações da Lei n. 11.960/09 somente no que concerne aos juros de mora.

II - Assim, considerando que a questão relativa aos índices de correção monetária e dos juros de mora aplicáveis do débito em atraso foi apreciada no processo de conhecimento, sem que o INSS tenha apresentado impugnação no momento oportuno, em respeito à coisa julgada, há que se manter o critério estabelecido na decisão exequenda, não havendo que se falar em reformatio in pejus.

III - Agravo interposto pelo INSS improvido (art. 557, §1º, do CPC)." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0024520-77.2015.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 15/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 em 22/03/2016).

Anoto ainda, que a modulação dos efeitos das ADI's 4357 e 4425, por versarem estas apenas sobre a atualização monetária dos valores inscritos em precatório (EC 62/2009), não encontra aplicação na fase processual de apuração do montante efetivamente devido pelo INSS.

Por fim, ressalto que os valores devidos não devem ser atualizados pela TR, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, na redação dada pela Lei nº 11.960/09, quanto a este ponto, pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017, conforme ementa a seguir transcrita:

"JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.

2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. *Macroeconomia*. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. *Macroeconomia*. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. *Macroeconomia*. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).

4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso Extraordinário parcialmente provido (STF - RE 870.947, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 20.11.2017).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

É como voto”.

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000567-04.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CELIA ALVES DE CARVALHO LIRANCA
Advogado do(a) APELADO: ANDRESSA PEREIRA CLEMENTE - MS10738-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000567-04.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
INTERESSADO: CELIA ALVES DE CARVALHO LIRANCA
Advogado do(a) INTERESSADO: ANDRESSA PEREIRA CLEMENTE - MS10738-A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante aos consectários legais.

Requer, preliminarmente, seja a parte autora intimada a manifestar-se acerca de proposta de acordo apresentada, em relação aos consectários legais e, caso a proposta não seja aceita, pleiteia o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

Instada, novamente, a manifestar-se quanto ao acordo a parte autora permaneceu inerte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000567-04.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Quanto ao objeto dos embargos declaratórios foi dito no voto:

"A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por fim, no caso em exame não restou caracterizada a suposta violação à regra prevista pelo artigo 97 da Constituição Federal, tampouco ao disposto pela Súmula Vinculante 10 do c. Supremo Tribunal Federal, uma vez que não houve declaração, implícita ou explícita, de inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados pela parte agravante, mas apenas lhes foi conferida interpretação conforme o entendimento dominante no e. Superior Tribunal de Justiça e nesta c. Corte Regional.

Destarte, desnecessária a submissão da questão ao Órgão Especial deste e. Tribunal Regional Federal.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007215-87.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CASSIANO AUGUSTO GALLERANI - SP186725-N
AGRAVADO: TEREZA DE JESUS MIANO
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007215-87.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) EMBARGANTE: CASSIANO AUGUSTO GALLERANI - SP186725-N
INTERESSADO: TEREZA DE JESUS MIANO
Advogado do(a) INTERESSADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante aos descontos referentes ao exercício de atividade remunerada concomitante ao recebimento da aposentadoria por invalidez, bem como em relação aos consectários legais.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007215-87.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) EMBARGANTE: CASSIANO AUGUSTO GALLERANI - SP186725-N
INTERESSADO: TEREZA DE JESUS MIANO
Advogado do(a) INTERESSADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia. Foi dito no voto:

“RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, rejeitou impugnação realizada nos moldes do artigo 535 do Código de Processo Civil de 2015.

Alega, em síntese, que não foram descontadas, do montante devido à parte agravada, as parcelas do benefício por incapacidade correspondentes aos meses em que ela exerceu atividade remunerada, sendo vedada por lei a percepção concomitante do benefício em tais períodos.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Anoto, inicialmente, que a decisão agravada, apesar da nomenclatura "sentença", apreciou impugnação ao cumprimento de sentença, o que enseja a interposição de agravo de instrumento.

No que tange ao desconto dos períodos em que houve atividade laboral, observo que o título executivo judicial ordenou a implantação do benefício de auxílio-doença a partir de 27/03/2012, bem como o pagamento dos valores em atraso, não havendo porém qualquer determinação para que eventuais períodos trabalhados fossem subtraídos do montante devido (ID 3101342).

Não obstante entendimento anterior diverso, adota-se o posicionamento do c. Superior Tribunal de Justiça, exarado em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento, a teor do disposto no artigo 508, do Código de Processo Civil de 2015. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

(...)

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se "deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido".

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008." (REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É como voto”.

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015604-61.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
AGRAVANTE: KAIJO RODRIGUES DA SILVA, ANNA BYATRIZ RODRIGUES DA SILVA
REPRESENTANTE: MARIANE STEFANY EUGENIO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARMO JOVINO PIMENTEL JUNIOR - MS21299-A,
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARMO JOVINO PIMENTEL JUNIOR - MS21299-A,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015604-61.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
AGRAVANTE: KAIJO RODRIGUES DA SILVA, ANNA BYATRIZ RODRIGUES DA SILVA
REPRESENTANTE: MARIANE STEFANY EUGENIO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARMO JOVINO PIMENTEL JUNIOR - MS21299,
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARMO JOVINO PIMENTEL JUNIOR - MS21299,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária objetivando o restabelecimento de auxílio-reclusão, indeferiu pedido de tutela de urgência.

Em suas razões, a parte agravante alega, em síntese, estarem preenchidos os requisitos legais à concessão da medida.

Requer a concessão de antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

O i. representante do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso (ID 6579594).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015604-61.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
AGRAVANTE: KAIJO RODRIGUES DA SILVA, ANNA BYATRIZ RODRIGUES DA SILVA
REPRESENTANTE: MARIANE STEFANY EUGENIO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARMO JOVINO PIMENTEL JUNIOR - MS21299,
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARMO JOVINO PIMENTEL JUNIOR - MS21299,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Em sede de auxílio-reclusão deve-se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) o recolhimento do segurado à prisão; (b) a qualidade de segurado do recluso; (c) a dependência econômica do interessado; e (d) o enquadramento do preso como pessoa de baixa renda (o último salário-de-contribuição deve ser igual ou inferior ao limite legal), a teor dos artigos 201, IV, da CF, 80 da Lei 8.213/91 e 116 do Decreto nº 3.048/99.

O pedido foi instruído com comprovante de efetivo recolhimento à prisão do Sr. Regis Aparecido Rodrigues da Luz em 09/04/2012 até 17/03/2015, quando houve abandono (fuga), havendo novo recolhimento em 11/07/2015 (ID 3480097).

Conforme certidões de nascimento juntadas nos IDs 3479720 e 3479721, os autores são filhos do recluso, de modo que a dependência econômica é presumida, a teor do que dispõe o artigo 16, §4º, da Lei 8.213/91.

O auxílio-reclusão foi pago até o dia do abandono da prisão pelo segurado, consoante verifco no sistema CNIS/DATAPREV, não havendo questionamento da autarquia quanto ao enquadramento do preso como pessoa de baixa renda (ID 3480083).

Quanto à qualidade de segurado, especialmente no caso concreto (onde houve fuga e recaptura), necessário analisar os artigos 13 e 117, do Decreto 3.048/99:

Art. 13. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

(...)

IV - até doze meses após o livramento, o segurado detido ou recluso;

Art. 117. O auxílio-reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detento ou recluso.

(...)

§ 2º No caso de fuga, o benefício será suspenso e, se houver recaptura do segurado, será restabelecido a contar da data em que esta ocorrer, desde que esteja ainda mantida a qualidade de segurado.

Outrossim, trago à colação o entendimento desta Turma, no julgado a seguir transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

- A concessão do benefício auxílio-reclusão deve observar os requisitos previstos na legislação vigente ao tempo do recolhimento à prisão, porquanto devem ser seguidas as regras da pensão por morte, consoante os termos do artigo 80 da Lei 8.213/91.

- Com relação ao auxílio-reclusão, em caso de fuga do recluso, o benefício é suspenso. Recapturado o segurado, será restabelecido o pagamento a contar da data da nova prisão, se ainda mantiver a qualidade de segurado, nos termos do art. 117, § 2º, do RPS. Os dependentes comprovaram a qualidade de segurado do recluso.

- Preliminar rejeitada. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1819569 - 0005078-82.2011.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, julgado em 21/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2013)"

Na hipótese vertente, a fuga ocorreu em 17/03/2015 e após quase 4 meses, em 11/07/2015, houve a recaptura, não tendo sido ultrapassado o prazo do artigo 13, IV, do Decreto 3.048/99.

Portanto, há elementos indicando que o preso manteve a condição de segurado, estando preenchido, a princípio, o requisito da probabilidade do direito, previsto no artigo 300, do Código de Processo Civil/2015. Inequívoca, outrossim, a presença de perigo de dano para os autores na demora da implantação do provimento jurisdicional, dado o caráter alimentar do benefício.

Eventuais valores atrasados deverão ser objeto de análise e deliberação na ação originária.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento** para determinar a implantação do benefício a partir da data desta decisão.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. TUTELA DE URGÊNCIA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. FUGA E RECAPTURA DO SEGURADO.

1. No caso de fuga, o benefício será suspenso e, se houver recaptura do segurado, será restabelecido a contar da data em que esta ocorrer, desde que esteja ainda mantida a qualidade de segurado. Inteligência do artigo 117, §2º, do Decreto 3.048/99.

2. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020064-91.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ESTER DA SILVA GOMES

Advogado do(a) AGRAVADO: DIRCEU APARECIDO CARAMORE - SP119453-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020064-91.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ESTER DA SILVA GOMES

Advogado do(a) AGRAVADO: DIRCEU APARECIDO CARAMORE - SP119453-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, deferiu tutela de urgência para determinar a implantação de auxílio-doença.

Em suas razões, a parte agravante alega, em síntese, não estarem preenchidos os requisitos legais à concessão da medida.

Requer a concessão de efeito suspensivo e que, ao final, seja dado provimento ao recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 6951031).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020064-91.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ESTER DA SILVA GOMES

Advogado do(a) AGRAVADO: DIRCEU APARECIDO CARAMORE - SP119453-N

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Segundo o artigo 59, da Lei 8.213/91, o benefício de auxílio-doença "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Em consulta do CNIS/PLENUS, verifica-se que a autora da ação originária vem percebendo auxílio-doença desde 04/01/2016, não havendo questionamentos sobre sua condição de segurada.

Analisando os autos, não obstante a ausência de perícia judicial na ação proposta, observo que a documentação médica anexada pela parte agravada aponta de forma sugestiva a incapacidade para o seu tipo de trabalho, em razão de apresentar obesidade mórbida (com respectivo encaminhamento cirúrgico), osteoartrite e transtorno psiquiátrico (ID 4349461).

Verifico, portanto, estar demonstrada a plausibilidade do direito deduzido pela parte autora. Inequívoca, outrossim, a presença de perigo de dano na demora da implantação do benefício, dado o seu caráter alimentar. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRADO. ART. 557, §1º DO CPC. AGRADO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. I - Presentes os requisitos legais ensejadores à concessão do provimento antecipado, haja vista que restou demonstrada, em sede de cognição sumária, a verossimilhança do direito invocado. II - Laudo médico pericial (fls. 35/36) atesta a existência de incapacidade laborativa da autora durante o pré-natal por estar em gestação de risco. Por outro lado, à época em que foi concedida a tutela antecipada, ou seja, 17/11/2015, a autora já havia cumprido os 12 meses de carência, não havendo impedimento legal para a carência ser cumprida após o início da incapacidade. III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS improvido." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0028203-25.2015.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 08/03/2016, e-DJF3 em 14/03/2016).

Todavia, a tutela de urgência deve ser mantida somente até a conclusão da perícia médica judicial, ocasião em que o Juízo de origem disporá de elementos mais robustos para determinar - ou não - a sua manutenção até decisão definitiva de mérito.

Por fim, não há que se falar em arbitramento de honorários recursais, porquanto o enfrentamento de decisão interlocutória por meio de agravo de instrumento não se insere nas hipóteses elencadas nos artigos 485 ou 487 do Código de Processo Civil de 2015.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, para limitar os efeitos da r. decisão agravada até a conclusão de perícia judicial, ocasião em que o D. Juízo *a quo* deliberará sobre a sua manutenção.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO DOENÇA. TUTELA DE URGÊNCIA. REQUISITOS PREENCHIDOS. MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ CONCLUSÃO DE PERÍCIA JUDICIAL.

1. Segundo o artigo 59, da Lei 8.213/91, o benefício de auxílio-doença "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".
2. Verifica-se, no caso, estar suficientemente demonstrada a plausibilidade do direito deduzido pela parte autora, sendo também inequívoco o risco de dano irreparável em caso de demora na implantação do benefício pleiteado, dado o seu caráter alimentar.
3. Todavia, a tutela de urgência deve ser mantida, neste momento, somente até a conclusão da perícia médica judicial, ocasião em que o Juízo de origem disporá de elementos mais robustos para determinar - ou não - a sua manutenção.
4. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019333-95.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: FABIANO ENDRICE DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALERIA NAVARRO NEVES - SP120770-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019333-95.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: FABIANO ENDRICE DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALERIA NAVARRO NEVES - SP120770
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de tutela de urgência para implantação de auxílio-doença nos autos de ação previdenciária em que a parte autora alega sofrer de doença incapacitante.

Em suas razões, a parte agravante alega estarem preenchidos os requisitos necessários à concessão da tutela de urgência.

Requer a concessão de antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019333-95.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: FABIANO ENDRICE DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALERIA NAVARRO NEVES - SP120770
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Segundo o artigo 59, da Lei 8.213/91, o benefício de auxílio-doença "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Compulsando os autos, verifico que os documentos acostados pela parte autora ao feito originário não constituem provas robustas o suficiente para demonstrar sua inaptidão laborativa, tendo em vista a existência de parecer administrativo desfavorável emitido pelo INSS. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

I - A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações, sendo certo que tais documentos devem ter tamanha força probatória a ponto de que sobre eles não paire nenhuma discussão.

II - No caso vertente, não há como verificar, em sede de cognição sumária, a alegada incapacidade laborativa da autora na presente data, sendo imprescindível a realização de perícia médica judicial.

III - A qualidade de segurado, por si só, não é suficiente para a concessão do provimento antecipado, sendo que a verificação dos requisitos a ensejar o reconhecimento e pertinência para a concessão do benefício é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento.

IV - Agravo da parte autora improvido (art. 557, §1º, do CPC)." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0014206-72.2015.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, julgado em 13/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA21/10/2015).

Nessas condições, não está preenchido de plano o requisito da probabilidade do direito previsto no artigo 300, do novo CPC, sendo assim indispensável a realização de perícia médica judicial para se determinar a existência - e a extensão - da alegada incapacidade laboral.

Por fim, não há que se falar em arbitramento de honorários recursais, porquanto o enfrentamento de decisão interlocutória por meio de agravo de instrumento não se insere nas hipóteses elencadas nos artigos 485 ou 487 do Código de Processo Civil de 2015.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. IMPLANTAÇÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. ALEGAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORAL. PARECER ADMINISTRATIVO DESFAVORÁVEL. PROBABILIDADE DO DIREITO NÃO COMPROVADA DE PLANO. NECESSIDADE DE PERÍCIA MÉDICA.

1. Segundo o artigo 59, da Lei 8.213/91, o benefício de auxílio-doença "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".
2. Os documentos acostados pela parte autora ao feito originário não constituem provas robustas o suficiente para demonstrar sua inaptidão laborativa, tendo em vista a existência de parecer administrativo desfavorável emitido pelo INSS.
3. Nessas condições, não está preenchido de plano o requisito da probabilidade do direito previsto no artigo 300, do novo CPC, sendo assim indispensável a realização de perícia médica judicial para se determinar a existência - e a extensão - da alegada incapacidade laboral.
4. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022628-43.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
AGRAVANTE: SANDRA FERREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARMEM LIGIA ZOPOLATO FANTE E SILVA - SP186648-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022628-43.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
AGRAVANTE: SANDRA FERREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARMEM LIGIA ZOPOLATO FANTE E SILVA - SP186648-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de tutela de urgência para implantação de auxílio-doença nos autos de ação previdenciária em que a parte autora alega sofrer de doença incapacitante.

Em suas razões, a parte agravante alega estarem preenchidos os requisitos necessários à concessão da tutela de urgência.

Requer a concessão de antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 7163298).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022628-43.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Segundo o artigo 59, da Lei 8.213/91, o benefício de auxílio-doença "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Compulsando os autos, verifico que os documentos acostados pela parte autora ao feito originário não constituem provas robustas o suficiente para demonstrar sua inaptidão laborativa, tendo em vista a existência de parecer administrativo desfavorável emitido pelo INSS. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

I - A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações, sendo certo que tais documentos devem ter tamanha força probatória a ponto de que sobre eles não paire nenhuma discussão.

II - No caso vertente, não há como verificar, em sede de cognição sumária, a alegada incapacidade laborativa da autora na presente data, sendo imprescindível a realização de perícia médica judicial.

III - A qualidade de segurado, por si só, não é suficiente para a concessão do provimento antecipado, sendo que a verificação dos requisitos a ensejar o reconhecimento e pertinência para a concessão do benefício é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento.

IV - Agravo da parte autora improvido (art. 557, §1º, do CPC)." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0014206-72.2015.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, julgado em 13/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA21/10/2015).

Nessas condições, não está preenchido de plano o requisito da probabilidade do direito previsto no artigo 300, do novo CPC, sendo assim indispensável a realização de perícia médica judicial para se determinar a existência - e a extensão - da alegada incapacidade laboral.

Por fim, não há que se falar em arbitramento de honorários recursais, porquanto o enfrentamento de decisão interlocutória por meio de agravo de instrumento não se insere nas hipóteses elencadas nos artigos 485 ou 487 do Código de Processo Civil de 2015.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. IMPLANTAÇÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. ALEGAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORAL. PARECER ADMINISTRATIVO DESFAVORÁVEL. PROBABILIDADE DO DIREITO NÃO COMPROVADA DE PLANO. NECESSIDADE DE PERÍCIA MÉDICA.

1. Segundo o artigo 59, da Lei 8.213/91, o benefício de auxílio-doença "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".
2. Os documentos acostados pela parte autora ao feito originário não constituem provas robustas o suficiente para demonstrar sua inaptidão laborativa, tendo em vista a existência de parecer administrativo desfavorável emitido pelo INSS.
3. Nessas condições, não está preenchido de plano o requisito da probabilidade do direito previsto no artigo 300, do novo CPC, sendo assim indispensável a realização de perícia médica judicial para se determinar a existência - e a extensão - da alegada incapacidade laboral.
4. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019571-17.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
AGRAVANTE: MARIA APARECIDA PEREZ
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO RAMOS BUZZO FRANCISCO - SP312910-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019571-17.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
AGRAVANTE: MARIA APARECIDA PEREZ
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO RAMOS BUZZO FRANCISCO - SP312910-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Aparecida Perez em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária que objetiva a implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, indeferiu pedido de prorrogação de benefício concedido judicialmente.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que o INSS, em nova perícia administrativa, cessou o benefício, não obstante permanecerem os mesmos sintomas da doença que ensejou a concessão.

Sustenta, ainda, que caberia, no mínimo, o processamento de reabilitação profissional, de modo que restou violado o artigo 62, da Lei 8.213/91.

Requer o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019571-17.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
AGRAVANTE: MARIA APARECIDA PEREZ
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO RAMOS BUZZO FRANCISCO - SP312910-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): A matéria debatida cinge-se à possibilidade de cessação administrativa de benefício concedido judicialmente.

Dispõe o artigo 71, da Lei nº 8.212/91:

"Art. 71. O Instituto Nacional do Seguro Social-INSS deverá rever os benefícios, inclusive os concedidos por acidente do trabalho, **ainda que concedidos judicialmente**, para avaliar a persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho alegada como causa para a sua concessão".(Grifou-se)

E, ainda, o artigo 101, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a **submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social**, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos." (Grifou-se)

No caso dos autos, tem-se que o mérito da ação já foi julgado pelo Juízo de origem que, entendendo presente a temporariedade da incapacidade, julgou procedente o pedido de restabelecimento de auxílio-doença (ID 7621629 dos autos originários).

Nesse diapasão, deve-se assinalar que, após o julgamento do mérito da ação, a decisão definitiva não tem o condão de manter indefinidamente ativo o benefício, eis que concedido com base na constatação de incapacidade laboral em um determinado momento pretérito e que pode ou não continuar presente.

Assim, caso a parte autora entenda que sua incapacidade efetivamente persiste, deverá requerer a realização de uma nova perícia na via administrativa ou, se assim entender, ajuizar uma nova ação judicial na qual será discutida a nova situação fática. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. CANCELAMENTO ADMINISTRATIVO. POSSIBILIDADE. INVIOLABILIDADE DA COISA JULGADA.

1. O benefício de auxílio-doença é por essência temporário e transitório. Sua concessão pressupõe a possibilidade de recuperação da capacidade laborativa para a função exercida pelo segurado ou para outra, mediante processo de reabilitação.

2. É implícito na concessão do referido benefício, ainda que judicialmente, que o direito a sua percepção permanece enquanto estiver presente a incapacidade. Assim, se a autarquia conclui que a incapacidade cessou, com base em exame pericial realizado por seus médicos, o benefício deve ser cancelado, independentemente de autorização judicial.

3. Discordando o segurado de tal procedimento deve socorrer-se ao Poder Judiciário propondo nova demanda a contrapor este novo fato, eis que esgotada atividade jurisdicional do Magistrado que outrora lhe concedera o benefício, não se tratando, in casu, de ofensa à coisa julgada.

4. Agravo de instrumento não provido." (TRF - 3a Região; Sétima Turma, Ag - 200503000159835; Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, Dju em 27/10/2005) (Grifou-se).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º. CPC. AUXÍLIO - DOENÇA. CANCELAMENTO. ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

- Ainda que o auxílio-doença tenha sido concedido por sentença, a Previdência Social pode cancelar administrativamente o benefício quando apurar que o segurado recuperou a capacidade para o trabalho, consoante os arts. 77 e 78 do Decreto nº 3.048/99 e art. 101 da Lei nº 8.213/91. Precedentes desta E. Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido." (TRF 3ª. Região, 10ª Turma, AI nº 200903000018741, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v.u., DJF3 CJ1 17.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ CONCEDIDA JUDICIALMENTE E CANCELADA ADMINISTRATIVAMENTE APÓS PERÍCIA PERIÓDICA. POSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. De acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º. A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

2. O fato de o autor obter aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial não lhe garante infinitamente direito ao recebimento do benefício, caso verificado, pelo INSS, que houve recuperação da capacidade laboral do segurado. Inteligência do artigo 71, "caput" e parágrafo único, da Lei nº 8.212/91. "In casu", não restou comprovado que o benefício foi cessado indevidamente pela autarquia.

3. Agravo legal não provido". (TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI - 0028315-28.2014.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. em 07/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/03/2016) (Grifou-se).

Anoto, ainda, que o pedido de reabilitação não encontra respaldo na sentença que analisou o mérito da demanda, motivo pelo qual, mantenho a decisão agravada.

Por fim, não há que se falar em arbitramento de honorários recursais, porquanto o enfrentamento de decisão interlocutória por meio de agravo de instrumento não se insere nas hipóteses elencadas nos artigos 485 ou 487 do Código de Processo Civil de 2015.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. CESSAÇÃO ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 71 DA LEI 8.212/91 E 101, DA LEI 8.213/91.

1. Após o julgamento do mérito da ação, a decisão definitiva não tem o condão de manter indefinidamente ativo o benefício, eis que concedido com base na constatação de incapacidade laboral em um determinado momento pretérito e que pode ou não continuar presente.
2. Assim, caso a parte autora entenda que sua incapacidade efetivamente persiste, deverá requerer a realização de uma nova perícia na via administrativa ou, se assim entender, ajuizar uma nova ação judicial na qual será discutida a nova situação fática.
3. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026161-10.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: JOAO DAVID DA SILVA
Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026161-10.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: JOAO DAVID DA SILVA
Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de tutela de urgência para implantação de auxílio-doença nos autos de ação previdenciária em que a parte autora alega sofrer de doença incapacitante.

Em suas razões, a parte agravante alega estarem preenchidos os requisitos necessários à concessão da tutela de urgência.

Requer a concessão de antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026161-10.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: JOAO DAVID DA SILVA
Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Segundo o artigo 59, da Lei 8.213/91, o benefício de auxílio-doença "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Compulsando os autos, verifico que os documentos acostados pela parte autora ao feito originário não constituem provas robustas o suficiente para demonstrar sua inaptidão laborativa, tendo em vista a existência de parecer administrativo desfavorável emitido pelo INSS. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

I - A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações, sendo certo que tais documentos devem ter tamanha força probatória a ponto de que sobre eles não paire nenhuma discussão.

II - No caso vertente, não há como verificar, em sede de cognição sumária, a alegada incapacidade laborativa da autora na presente data, sendo imprescindível a realização de perícia médica judicial.

III - A qualidade de segurado, por si só, não é suficiente para a concessão do provimento antecipado, sendo que a verificação dos requisitos a ensejar o reconhecimento e pertinência para a concessão do benefício é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento.

IV - Agravo da parte autora improvido (art. 557, §1º, do CPC)." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0014206-72.2015.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, julgado em 13/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2015).

Nessas condições, não está preenchido de plano o requisito da probabilidade do direito previsto no artigo 300, do novo CPC, sendo assim indispensável a realização de perícia médica judicial para se determinar a existência - e a extensão - da alegada incapacidade laboral.

Por fim, não há que se falar em arbitramento de honorários recursais, porquanto o enfrentamento de decisão interlocutória por meio de agravo de instrumento não se insere nas hipóteses elencadas nos artigos 485 ou 487 do Código de Processo Civil de 2015.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. IMPLANTAÇÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. ALEGAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORAL. PARECER ADMINISTRATIVO DESFAVORÁVEL. PROBABILIDADE DO DIREITO NÃO COMPROVADA DE PLANO. NECESSIDADE DE PERÍCIA MÉDICA.

1. Segundo o artigo 59, da Lei 8.213/91, o benefício de auxílio-doença "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

2. Os documentos acostados pela parte autora ao feito originário não constituem provas robustas o suficiente para demonstrar sua inaptidão laborativa, tendo em vista a existência de parecer administrativo desfavorável emitido pelo INSS.

3. Nessas condições, não está preenchido de plano o requisito da probabilidade do direito previsto no artigo 300, do novo CPC, sendo assim indispensável a realização de perícia médica judicial para se determinar a existência - e a extensão - da alegada incapacidade laboral.

4. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007907-86.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
AGRAVANTE: DOMINGOS MARRONE
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADAUTO CORREIA MARTINS - SP50099-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007907-86.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
AGRAVANTE: DOMINGOS MARRONE
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADAUTO CORREIA MARTINS - SP50099-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Domingos Marrone em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, determinou a compensação de valores recebidos a título de antecipação de tutela que foi revogada.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que o STF entende pelo descabimento da devolução das verbas recebidas de boa-fé, em razão da irrepetibilidade dos alimentos.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007907-86.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
AGRAVANTE: DOMINGOS MARRONE
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADAUTO CORREIA MARTINS - SP50099-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): A matéria em debate cinge-se à possibilidade - ou não - da devolução de valores recebidos por força de decisão judicial (antecipação de tutela), posteriormente revogada.

No caso concreto, observo que, na prolação da sentença, o Juízo de origem julgou parcialmente procedente o pedido de cancelamento da aposentadoria nº 068.539.626-6, determinando a implantação de novo benefício mais vantajoso, concedendo a tutela prevista no artigo 461 do CPC/73 (ID 2159801).

Posteriormente, esta c. Corte reformou a sentença, julgou improcedente o pedido, revogando a tutela anteriormente concedida (ID 2159812).

Cumpra salientar que, apesar do julgamento do recurso representativo de controvérsia REsp nº 1.401.560/MT, entendo que, enquanto mantido o posicionamento firmado pelo e. STF no ARE 734242 AgR, este deve continuar a ser aplicado nestes casos, afastando-se a necessidade de devolução de valores recebidos de boa fé, em razão de sua natureza alimentar.

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO.

1. *A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.*

2. *Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.*

3. *Agravo regimental a que se nega provimento". (STF, ARE 734242 AgR, Relator Ministro ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 04.08.2015, PJe, DJe-175 DIVULG 04-09-2015 PUBLIC 08-09-2015).*

Ademais, não há qualquer indício de fraude ou ilegalidade na conduta do segurado.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. TUTELA REVOGADA. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ. IMPOSSIBILIDADE.

1. Apesar do julgamento do recurso representativo de controvérsia REsp nº 1.401.560/MT, entendo que, enquanto mantido o posicionamento firmado pelo e. STF no ARE 734242 AgR, este deve continuar a ser aplicado nestes casos, afastando-se a necessidade de devolução de valores recebidos de boa fé, em razão de sua natureza alimentar.
2. Ademais, não há qualquer indício de fraude ou ilegalidade na conduta do segurado.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5028626-65.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: RENATA DA SILVA MACHADO
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5028626-65.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: RENATA DA SILVA MACHADO
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir do requerimento administrativo (13.01.2017). Sobre as prestações vencidas deverá incidir correção monetária pelo IPCA e juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09. Sem condenação em custas processuais. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi concedida tutela determinando a imediata implantação do benefício.

O benefício foi implantado pelo réu e cessado em 07.03.2018.

Em apelação a parte autora requer a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo ou o benefício de auxílio-doença até que seja reabilitada para outra função.

Sem contrarrazões do INSS.

É o relatório.

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da remessa oficial tida por interposta.

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

A autora, nascida em 11.05.1986, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou o restabelecimento do auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial realizado em 24.05.2017, atesta que a autora é portadora de transtorno afetivo bipolar, com episódio atual misto, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho. O perito sugeriu o período de afastamento de 12 meses para sua reabilitação.

Verifica-se do CNIS, que a autora possui vínculos empregatícios, alternados, entre 2002 e 2016 e recebeu o benefício de auxílio-doença de 19.07.2016 a 04.09.2016 e de 20.04.2017 a 07.12.2017, tendo sido ajuizada a presente ação em abril/2017, restando preenchidos os requisitos concernentes ao cumprimento da carência, bem como de manutenção da qualidade de segurado para concessão do benefício em comento.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora (32 anos), constatada a sua incapacidade total e temporária para o trabalho, e a possibilidade de ser readaptada, entendo ser irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do requerimento administrativo (13.01.2017), com termo final em seis meses após o presente julgamento, podendo a autora, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

Os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos conforme fixados na r. sentença, ante o parcial acolhimento da apelação da parte autora.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para fixar o termo final do benefício em 06 meses após a data deste julgamento e **nego provimento à remessa oficial tida por interposta.**

Expeça-se email ao INSS determinando a reimplantação do benefício de auxílio-doença à autora Renata da Silva Machado por seis meses após o presente julgamento.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. TERMO INICIAL E FINAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REIMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II - Tendo em vista a patologia apresentada pela autora, constatada a sua incapacidade total e temporária, ou seja, com possibilidade de recuperação, entendo ser irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

II - Termo inicial do benefício mantido a partir do requerimento administrativo (13.01.2017), com termo final em seis meses após o presente julgamento, podendo a autora, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

III - Os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência.

IV - Honorários advocatícios mantidos na forma da r. sentença.

V - Nos termos do art. 497 do Novo CPC/2015, determinada a imediata reimplantação do benefício.

VI - Apelação da parte autora provida em parte. Remessa oficial tida por interposta, improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora para fixar o termo final do benefício em 06 meses após a data deste julgamento e negar provimento à remessa oficial tida por interposta., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001583-20.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSE LUIZ DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: WILSON PEREIRA DE SABOYA - SP1176070A

APELAÇÃO (198) Nº 5001583-20.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSE LUIZ DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: WILSON PEREIRA DE SABOYA - SP1176070A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Maria de Lourdes Fernandes da Silva, ocorrido em 31.08.2011, a partir da data do requerimento administrativo (15.02.2012). As prestações em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser adimplidas de uma só vez, com correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora conforme artigo 1.º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/2009. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença. Custas *ex lege*. Deferida a tutela antecipada de urgência, determinando-se a implantação do benefício no prazo de 30 dias.

Em suas razões recursais, alega a Autorquia que inexistente, *in casu*, comprovação de coabitação entre a parte autora e a segurada falecida, na data do óbito e, conseqüentemente, da dependência econômica, visto que o demandante residia no numeral 16 da Alameda Acacia Imperial, via esta que é perpendicular a Alameda Alamandras, cujo numeral 145 fica na esquina, no lado oposto do imóvel de número 16, que se constitui de um terreno em construção. Argumenta que o autor também não logrou demonstrar que mantinha relação de dependência econômica para com a *de cuius*, pois é autônomo e percebe rendimento capaz de lhe prover o sustento, como resta evidente pelo simples fato de que entre a propositura da ação e o óbito passaram mais de cinco anos. Subsidiariamente, requer seja a correção monetária calculada na forma da Lei nº 11.960/2009.

Pelo doc. ID Num. 3857718 - Pág. 1, foi noticiado o cumprimento da ordem judicial.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001583-20.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSE LUIZ DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: WILSON PEREIRA DE SABOYA - SP1176070A

VOTO

Recebo a apelação do INSS, na forma do artigo 1.011 do CPC de 2015.

Da remessa oficial tida por interposta.

Tenho por interposto o reexame necessário, ante a iliquidez da sentença, nos termos da Súmula 490 do STJ.

Do mérito.

Objetiva o autor a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de companheiro de Maria de Lourdes Fernandes da Silva, falecida em 31.08.2011, conforme certidão doc ID Num. 3857662 - Pág. 9.

A alegada união estável entre o autor e a falecida restou demonstrada nos autos. Com efeito, do cotejo do endereço declinado na petição inicial com aquele constante da certidão de óbito, verifica-se que ambos possuíam o mesmo domicílio (Alameda Alamandras, 145 - antiga 16 - Bairro Terras de Arieta, Sorocaba/SP). Ademais, consta dos autos proposta de adesão de seguro de acidentes pessoais, em que a finada consta como proponente e o autor como beneficiário, na condição de "cônjuge"; declaração expedida pela Excel – Cooperativa de Consumo de Planos Assistenciais, dando conta de que a extinta figurava como sua cliente desde 04.08.2008, tendo o demandante como dependente, na qualidade de "esposo"; Laudo Médico do SUS, indicando a internação da falecida em 03.09.2004, tendo o requerente como seu responsável; Termo de Responsabilidade e Solidariedade emitido pela Santa Casa de Sorocaba, de 30.08.2011, referente à internação da *de cuius*, em que o demandante igualmente figura como responsável pela paciente. Por fim, foi apresentada sentença que declarou a existência de união estável entre o autor e a falecida, desde o início de 2004 até 31.08.2011.

No que tange à alegação de que não restaria comprovada a coabitação entre o autor e a finada, pelo fato de que, em alguns documentos o endereço desta última figura como sendo Alameda Alamandras nº 16 e, em outros, Alameda Acácia Imperial nº 145, valho-me das ponderações expendidas pelo magistrado *a quo*, que bem elucidou a questão:

Vale registrar, outrossim, que constam dos autos inúmeros documentos em que a residência do autor e da segurada falecida é apontado com o numeral 16 (Id. 2251235 - pág. 29 e 36).

Nesse aspecto, anote-se que tudo indica que o numeral 16 refere-se, em verdade, ao número do lote adquirido por Maria de Lourdes Fernandes da Silva, conforme se observa do "Instrumento Particular de Contrato de Compromisso de Compra e Venda" – Id. 2251235 – pág. 30.

Anote-se, outrossim, que em alguns documentos anexos aos autos consta o endereço Alameda Acácia Imperial nº 145: o documento de Id. 2251235, assinado pela falecida Maria de Lourdes em setembro de 2009, em que consta o autor como seu dependente e o próprio carnê de IPTU de Id. 2251235 – pág 31 que, embora se refira ao lote G 16, traz como local do imóvel a Alameda Acácia Imperial.

A fim de bem esclarecer, nesse ponto, a celeuma estabelecida, consigne-se que a Alameda Alamandras e a Alameda Acácia Imperial são perpendiculares entre si e, ao que parece, a residência nº 145 da Alameda Alamandras situa-se exatamente na esquina com a Alameda Acácia Imperial.

Ainda, a testemunha e os informantes ouvidos no curso da instrução processual, foram categóricos no sentido de que o demandante e a *de cujus* moravam juntos, comportando-se como se casados fossem, tendo tal relacionamento perdurado até o momento do óbito.

Saliento que a comprovação da união estável pode ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 783697 - 2005.01.58025-7; 6ª Turma; Rel. Ministro Nilson Naves; j. 20.06.2006; DJ 09.10.2006; p. 372.

Ante a comprovação da relação marital entre o autor e a falecida, há que se reconhecer a sua condição de dependente, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

A qualidade de segurada da falecida é incontroversa, visto que era titular de aposentadoria especial à época do óbito (doc. ID Num. 3857690 - Pág. 45).

Resta, pois, evidenciado o direito do autor ao benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Maria de Lourdes Fernandes da Silva.

O valor do benefício deve ser apurado segundo o regramento traçado pelo art. 75 da Lei n. 8.213/91.

O termo inicial do benefício fica estabelecido na data do requerimento administrativo (08.02.2012; doc. ID Num. 3857690 - Pág. 1), a teor do disposto no artigo 74, II, da Lei nº 8.213/91. Corrijo, quanto ao ponto, o erro material constante do dispositivo da sentença, que consignou a DER como sendo 15.02.2012. Ajuizada a presente ação em 27.04.2017 (doc. ID Num. 3857664 - Pág. 1), restam prescritas as parcelas vencidas anteriormente a 27.04.2012.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do disposto no artigo 85, § 11, do CPC, fica a base de cálculo da verba honorária majorada para as parcelas vencidas até a presente data, mantido o percentual de 10%.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, e corrijo, de ofício, o erro material constante do dispositivo da sentença.** Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, compensando-se aqueles já recebidos por força da antecipação dos efeitos da tutela.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I – Remessa oficial tida por interposta, ante a iliquidez da sentença, nos termos da Súmula 490 do STJ.

II - Ante a comprovação da relação marital entre a autora e o falecido, há que se reconhecer a sua condição de dependente, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

III - O termo inicial do benefício fica mantido na data do requerimento administrativo, a teor do disposto no artigo 74, II, da Lei nº 8.213/91. Corrijo, quanto ao ponto, o erro material constante do dispositivo da sentença, que consignou a DER como sendo 15.02.2012. Corrigido, de ofício, quanto ao ponto, o erro material constante do dispositivo da sentença, que consignou a DER como sendo 15.02.2012.

IV - Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do disposto no artigo 85, § 11, do CPC, fica a base de cálculo da verba honorária majorada para as parcelas vencidas até a presente data, mantido o percentual de 10%.

V - Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, improvidas. Erro material corrigido de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, e corrigir, de ofício, erro material constante do dispositivo da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016223-88.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: SUEGI SANTOS DIAS VALERIANO
Advogado do(a) AGRAVADO: VICTOR AVILA FERREIRA - SP191097

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016223-88.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: SUEGI SANTOS DIAS VALERIANO
Advogado do(a) AGRAVADO: VICTOR AVILA FERREIRA - SP191097

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS face à decisão judicial proferida nos autos da ação de execução, em que o d. Juiz *a quo* homologou o cálculo apresentado pela perícia contábil.

O agravante alega, em síntese, que a decisão agravada não pode prevalecer, pois o cálculo homologado não adotou os critérios da Lei n. 11.960/09. Sustenta que enquanto o RE 870.947 não for apreciado e julgado, o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, permanece válido e eficaz, sendo a TR o índice utilizado para a atualização do cálculo de liquidação a partir de 29.06.2009. Sustenta, ainda, que os juros de mora são devidos a partir da citação.

Em decisão inicial não foi concedido o efeito suspensivo pleiteado.

Devidamente intimada, a parte autora apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016223-88.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: SUEGI SANTOS DIAS VALERIANO

VOTO

Não merece prosperar o presente recurso.

Com efeito, depreende-se dos documentos trazidos a estes autos que o benefício de pensão por morte foi concedido com termo inicial na data do requerimento administrativo (27.10.2011).

Ademais, foi determinada a aplicação dos juros e correção monetária pela lei de regência.

Assim, em respeito à coisa julgada, há que prevalecer o critério de correção monetária e juros de mora definido na decisão exequenda. A esse respeito, confira-se o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE ERRO DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA. CRITÉRIO NA APLICAÇÃO DE JUROS E CORREÇÃO. COISA JULGADA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. ALEGAÇÕES RECURSAIS QUE, ADEMAIS, IMPÕEM REEXAME REFLEXO DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE (SÚMULA 7/STJ).

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, não se pode, sob pena de ofensa à coisa julgada, alterar os critérios de cálculo de juros e atualização fixados em decisão que não foi objeto de impugnação. Precedentes da Corte Especial.

2. Alegações do recurso especial que, ademais, remetem a discussão ao laudo pericial contábil do processo de conhecimento, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1393160/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 21/09/2011)

Desta forma, deve a execução prosseguir na forma do cálculo do laudo elaborado pela perícia contábil no valor de R\$ 93.221,73 (para fevereiro/2018), uma vez que se encontra em harmonia com as diretrizes ora mencionadas.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA. QUESTÃO DEFINIDA NO TÍTULO JUDICIAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA.

I - O benefício de pensão por morte foi concedido com termo inicial na data do requerimento administrativo (27.10.2011).

II - O título judicial em execução determinou a aplicação imediata do critério de correção monetária e juros de mora na forma prevista na Lei 11.960/09.

III - Considerando que a questão relativa ao critério de juros de mora e correção monetária já foi apreciada no processo de conhecimento, em respeito à coisa julgada, deve prevalecer o que restou determinado na decisão exequenda.

IV - Desta forma, deve a execução prosseguir na forma do cálculo elaborado pela perícia contábil no valor de R\$ 93.221,73 (para fevereiro/2018), uma vez que se encontra em harmonia com as diretrizes ora mencionadas.

V - Agravo de instrumento interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015168-05.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CRIS BIGI ESTEVES - SP147109-N
AGRAVADO: PAULO SERGIO CHAPARIM
Advogado do(a) AGRAVADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da decisão que acolheu os cálculos da Contadoria, determinando o prosseguimento da execução na forma do cálculo apresentado no valor de R\$ 156.295,00, atualizado até abril/2017, que observou o INPC para a atualização monetária de condenações relativas a benefícios previdenciários.

Objetiva o INSS a reforma de tal decisão, alegando, em síntese, que na correção monetária das parcelas em atraso deve ser aplicado o critério previsto na Lei n. 11.960/09, ou seja, a TR.

Em despacho inicial, não foi concedido o efeito suspensivo pleiteado.

Devidamente intimada, a parte agravada apresentou contraminuta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015168-05.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CRIS BIGI ESTEVES - SP147109-N
AGRAVADO: PAULO SERGIO CHAPARIM
Advogado do(a) AGRAVADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

VOTO

O presente recurso não merece provimento.

Consoante se depreende dos autos, a divergência posta em análise resume-se unicamente à possibilidade de aplicação do critério correção monetária fixado na Lei n. 11.960/09.

No caso em apreço, restou consignado na decisão que os juros de mora e a correção monetária devem ser calculados pela lei de regência. Nesse contexto, o E. STF, em julgamento realizado em 20.09.2017 (RE 870.947/SE), firmou a tese de *que "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina"*.

Destarte, deve ser mantida a decisão agravada, vez que se encontra em harmonia com o referido entendimento proferido pela Corte Suprema, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida a respeito da inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/09.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento do INSS.**

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA EM CONFORMIDADE COM AS TESES FIXADAS PELO STF NO RE 870.947/SE. LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE.

I - No julgamento do mérito do RE 870.947/SE, realizado pelo E. STF, em 20.09.2017, foi fixada a seguinte tese: "*O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*".

II - Mantida a decisão agravada, vez que se encontra em harmonia com o referido entendimento proferido pela Corte Suprema, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida a respeito da inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/09.

III - Agravo de instrumento do INSS improvido.

A C Ó R D ã O

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5028305-30.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: HENRIQUE CRIVELARI
Advogado do(a) APELANTE: IVAN DE ARRUDA PESQUERO - SP127786-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5028305-30.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: HENRIQUE CRIVELARI
Advogado do(a) APELANTE: IVAN DE ARRUDA PESQUERO - SP127786-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

R E L A T Ó R I O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a partir do requerimento administrativo (03.09.2015). Sobre as prestações vencidas deverá incidir correção monetária pelo IPCA e juros de mora, nos termos da Lei 11.960/09. Sem condenação em custas processuais. Honorários advocatícios serão fixados em liquidação de sentença. Foi concedida tutela determinando a imediata implantação do benefício.

O benefício de auxílio-doença foi implantado pelo réu, conforme informações no CNIS.

Em apelação o INSS sustenta que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da juntada do laudo pericial, bem como os juros e correção monetária atualizados nos termos da Lei 11.960/09.

Sem contrarrazões de apelação.

É o relatório.

VOTO

É como voto.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da autarquia.

Da remessa oficial tida por interposta.

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

O autor, nascido em 13.09.1982, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou de auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial realizado em 18.02.2016, atesta que o autor (motorista de carreta) é portador de seqüela de fratura dos ossos da perna esquerda (tíbia e fibula), estando incapacitado de forma total e temporária para o trabalho. O perito asseverou que a patologia teve origem em 2004.

Verifica-se das informações do CNIS que o autor possui vínculos empregatícios, alternados, entre 2002 e junho/2017, e recebeu o benefício de auxílio-doença entre 2004 e 2007, tendo sido ajuizada a presente ação em novembro/2015, restando preenchidos os requisitos concernentes ao cumprimento da carência, bem como de manutenção da qualidade de segurado para concessão do benefício em comento.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, constatada a sua incapacidade total e temporária para o trabalho, ou seja, com possibilidade de recuperação, entendo ser irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido a partir do requerimento administrativo (03.09.2015). Tendo em vista a conclusão pericial, fixo o termo final do benefício em seis meses após o presente julgamento, podendo o autor, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício.

Saliento que devem ser descontados, das parcelas vencidas, eventuais dias em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Ante a ausência de trabalho adicional do patrono da parte autora, conforme previsto no art. 85, § 11 do Novo CPC, mantidos os honorários advocatícios na forma da sentença.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para que sejam descontados os dias em que houve concomitância entre o benefício de auxílio-doença e remuneração salarial e para fixar o termo final do benefício em seis meses após o presente julgamento, podendo o autor, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. TERMO INICIAL E FINAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCONTO DAS PARCELAS VENCIDAS DE PERÍODO EM QUE HAJA CONCOMITÂNCIA DE PERCEPÇÃO DE REMUNERAÇÃO SALARIAL E BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE.

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II - Tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, constatada a sua incapacidade total e temporária, ou seja, com possibilidade de recuperação, entendo ser irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

III - Termo inicial do benefício de auxílio-doença mantido a partir do requerimento administrativo (03.09.2015). Tendo em vista a conclusão pericial, fixo o termo final do benefício em seis meses após o presente julgamento, podendo o autor, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício.

IV - Saliento que devem ser descontados, das parcelas vencidas, eventuais dias em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial, quando da liquidação da sentença.

V - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VI - Ante a ausência de trabalho adicional do patrono da parte autora, conforme previsto no art. 85, § 11 do Novo CPC, mantidos os honorários advocatícios na forma da sentença.

VII - Apelação do INSS improvida e remessa oficial tida por interposta provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5028692-45.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: GERSON FONSECA

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5028692-45.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: GERSON FONSECA

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, desde a sua cessação (11.04.2017), pelo prazo de 06 meses. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir atualização monetária pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios a serem fixados em liquidação de sentença. Foi concedida tutela determinando a imediata implantação do benefício.

O benefício de auxílio-doença foi implantado pelo réu e cessado em 22.05.2018.

A parte autora apela, argumentando restarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a impossibilidade de reinserção e readaptação no mercado de trabalho. Subsidiariamente, requer que o benefício de auxílio-doença seja mantido até que ele seja reabilitado para outra função.

Sem contrarrazões de apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5028692-45.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: GERSON FONSECA
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da remessa oficial tida por interposta.

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

O autor, nascido em 07.01.1971, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou de auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 13.09.2017, revela que o autor (pedreiro) é portador de dor lombar baixa, transtornos articulares e gonartrose, estando incapacitado de forma total e temporária para o trabalho.

Verifica-se que o autor possui vínculos empregatícios, alternados, entre 1986 e 2009 e recebeu o benefício de auxílio-doença em diversos períodos, desde 2001, sendo o último de 07.05.2007 a 11.04.2017, tendo sido ajuizada a presente ação em julho/2017, restando preenchidos os requisitos concernentes ao cumprimento da carência, bem como de manutenção da qualidade de segurado para concessão do benefício em comento.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, constatada a sua incapacidade total e temporária para o trabalho, entendo ser irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido a partir de sua cessação (11.04.2017), pelo prazo de seis meses, devendo ser compensadas as parcelas recebidas a título de antecipação de tutela.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos conforme fixados na r. sentença.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela deverão ser descontadas quando da liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora e à remessa oficial tida por interposta.**

É como voto.

APELAÇÃO (198) Nº 5028692-45.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: GERSON FONSECA
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.
- II - Tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, constatada a sua incapacidade total e temporária, entendo ser irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.
- III - Termo inicial do benefício de auxílio-doença mantido a partir de sua cessação (11.04.2017), pelo prazo de seis meses, devendo ser compensadas as parcelas recebidas a título de antecipação de tutela.
- IV - Honorários advocatícios mantidos na forma da r. sentença.
- V - Apelação da parte autora e remessa oficial tida por interposta, improvidas.

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença desde a sua cessação (11.04.2017), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a contar da data do presente julgamento. Negar provimento à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014045-69.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: EDINEI BRITO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA LUCIA MORAES HOICHE - SP0261992N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Defiro o pleito formulado pelo agravante no Id. 7597028, para que os autos sejam remetidos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

São Paulo, 3 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5002117-76.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: WALTER SEMMELMANN
Advogado do(a) APELANTE: MURILO GURJAO SILVEIRA AITH - SP251190-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Considerando a decisão proferida na proposta de afetação no REsp nº 1.631.021/PR, que determinou a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem a acerca da questão atinente à incidência ou não do prazo decadencial previsto no *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/1991 para reconhecimento de direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso (Tema 966), determino o sobrestamento do presente feito, com fulcro no art. 313, inciso IV do Novo CPC, pelo prazo de um (01) ano ou até julgamento do referido recurso pelo C.STJ.

Após intimação das partes, proceda a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

São Paulo, 6 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000614-26.2018.4.03.6124
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: NEIDE FERREIRA DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: LUIZ FERNANDO MINGATI - SP230283-N, VANESSA CRISTINA DOS SANTOS BARBIERI - SP258328-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intime-se a apelante, para que no prazo de dez (10) dias, junte aos autos o recurso de apelação (fls.81/87 - feito físico) digitalizado de forma completa, haja vista que só consta no feito do PJ-e a petição de interposição recursal.

Após retornem conclusos para oportuno julgamento.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5001455-72.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MARIA DO SOCORRO CRUZ DE SOUZA AFONSO
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DESPACHO

Considerando a decisão proferida na proposta de afetação no *REsp nº 1.554.596/SC*, que determinou a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da *possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999 (data de edição da Lei 9.876/1999)*, determino o sobrestamento do presente feito, com fulcro no art. 313, inciso IV do Novo CPC, pelo prazo de um (01) ano ou até julgamento do referido recurso pelo C.STJ.

Após intimação das partes, proceda a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030550-38.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO BATISTA MUZEL GOMES - SP173737-N
AGRAVADO: JOEL CARLOS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, venham os autos à conclusão.

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030651-75.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSE BENEDITO ALVES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO LUIZ DE BRITO - SP214605

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, venham os autos à conclusão.

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

HABEAS CORPUS (307) Nº 5025861-48.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
IMPETRANTE: PAOLA ZANELATO, ANTONIO CLAUDIO MARIZ DE OLIVEIRA
PACIENTE: RICARDO ANHESINI SOUZA
Advogados do(a) PACIENTE: PAOLA ZANELATO - SP123013, ANTONIO CLAUDIO MARIZ DE OLIVEIRA - SP23183
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL CRIMINAL

DESPACHO

Vistos.

ID9960633: Em homenagem ao princípio da ampla defesa, defiro o adiamento, por uma sessão, do julgamento do presente *Writ*.

Intim-se a defesa, a qual objetiva apresentar sustentação oral, que o *Writ* será levado em mesa na sessão de julgamento desta E. Décima Primeira Turma no dia 22 de janeiro de 2019.

Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5029421-95.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
PACIENTE: DEMIAN SALOMAO MORARU, FABIANO SALOMAO MORARU
IMPETRANTE: FELIPE MELLO DE ALMEIDA
Advogado do(a) PACIENTE: FELIPE MELLO DE ALMEIDA - SP211082
Advogado do(a) PACIENTE: FELIPE MELLO DE ALMEIDA - SP211082
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL CRIMINAL

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de DEMIAN SALOMÃO MORARU e FABIANO SALOMÃO MORARU, contra ato do MM. Juízo Federal da 3ª Vara da Primeira Subseção Judiciária de São Paulo/SP que, nos autos da ação penal nº 0005370-89.2018.403.6181 manteve o recebimento do aditamento da denúncia oferecida em desfavor dos ora pacientes, imputando-lhes a prática do crime do art. 299 do Código Penal.

Segundo a impetração, os pacientes foram denunciados, em 26 de setembro de 2017, pela suposta prática do delito tipificado no artigo 1º, inciso II, da Lei nº 8.137/90, porque, na qualidade de sócios administradores, das empresas MORARU COMERCIAL IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA e SURFACTORY COMERCIAL IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA, teriam praticado o delito de “falsidade ideológica em declaração de importação, acarretando no intencional não recolhimento de IPI e obrigações acessórias, mediante a ocultação do real comprador/responsável pela operação”.

Narra o impetrante que a denúncia foi recebida, em 23 de maio do ano corrente de 2018, e, citados, os pacientes apresentaram resposta à acusação, requerendo:

“a) O deferimento dos pedidos preliminares, absolvendo-se sumariamente os petionários, tendo em vista a atipicidade da imputação, em razão da ausência de constituição definitiva do crédito tributário, nos termos da Súmula Vinculante nº 24 do Supremo Tribunal Federal.

b) Ainda, preliminarmente, seja rejeitada a denúncia, haja vista a inépcia da inicial, devido à ausência de descrição fática, e ou, em razão da falta de individualização das condutas imputadas; ou

c) Subsidiariamente, rejeição da denúncia, devido à falta de justa causa para a ação penal; e ou, em razão da inexistência de elementos comprobatórios mínimos, que possibilitem imputar o delito em questão aos petionários.

c) No mérito, postula-se pela absolvição sumária em relação aos petionários, em razão da atipicidade dos fatos imputados, nos termos do artigo 397, inciso III, do Código de Processo Penal. Caso V. Exa. assim não entenda – o que se admite apenas por hipótese – protestam os petionários por suas inocências e requerem a produção de todas as provas admitidas em direito e, desde já, a oitiva das testemunhas arroladas, em caráter de imprescindibilidade, que deverão ser intimadas (doc. 03).”

Segundo consta da impetração, o Ministério Público Federal, instado a se manifestar acerca do teor da resposta à acusação, apresentou aditamento à denúncia, capitulando os fatos descritos sob a figura inserta no art. 299 do Código Penal. O aditamento foi recebido pela autoridade apontada como coatora.

Afirma o impetrante que a defesa peticionou, em 20 de setembro de 2018, requerendo o reconhecimento da atipicidade da nova classificação penal imputada, sob o fundamento de que se trata de crime-meio, “ou seja, mesmo que os fatos fossem verdadeiros, foram praticados exclusivamente com a intenção de diminuir tributos e, portanto, segundo a teoria da consumação o delito meio deve ser absorvido pelo delito fim.” Subsidiariamente, pugnam pelo reconhecimento da extinção da punibilidade pela prescrição.

Segundo o impetrante, os pedidos deduzidos pela defesa foram apreciados como “complementação da resposta à acusação” e rejeitados, o que configura constrangimento ilegal dos pacientes.

Alega a impetração que o *periculum in mora* decorre da proximidade da realização de audiência, designada para o próximo dia 12, “quando será apresentada a proposta de suspensão condicional do processo aos Pacientes”.

Pretende o impetrante a concessão de medida liminar, com o fim de sobrestar o curso da ação penal na origem, até o julgamento definitivo do presente *writ* e, no mérito, pugna pelo trancamento da ação penal por ausência de justa causa para a ação penal. Subsidiariamente, requer seja reconhecida a prescrição da pretensão punitiva, com base na pena em abstrato, tendo em vista o tempo transcorrido entre a data dos fatos e o recebimento da denúncia, nos termos do artigo 109, inciso V, do Código Penal.

Diante da instrução deficiente do *writ*, o impetrante foi intimado a promover a juntada dos documentos comprobatórios de suas alegações, em especial: (i) aditamento da denúncia oferecido pelo Ministério Público Federal; (ii) Representação Fiscal para Fins Penais nº 10814.000022/2012-09; (iii) DI nº 10/2129744-7 e documentos que a instruíram; (iv) Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal RFR nº 0817600201190164-0; (v) demais documentos que acompanharam a denúncia, conforme despacho ID 7999145.

Os documentos complementares foram trazidos aos autos, anexos à petição intercorrente ID 81811001.

É o relatório.

DECIDO.

A liminar não comporta deferimento.

Consoante já relatado, trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de DEMIAN SALOMAO MORARU e FABIANO SALOMAO MORARU, no bojo do qual se afirma a ausência de justa causa para a ação penal, diante da alegada aplicabilidade, ao caso concreto, do princípio da consunção. Requer, por isso, o trancamento da ação penal.

Segundo o impetrante, *“a acusação originariamente denunciou os Pacientes exclusivamente por crime tributário, muito embora constasse a narrativa na inicial da incidência do delito de falsidade ideológica, o delito não foi objeto da denúncia. Desta feita, conclui-se, por óbvio, que o delito foi corretamente absorvido pelo crime-fim!”*

Prossegue afirmando que:

“O Ministério Público, somente após ter constatado a inexistência do crédito tributário e, portanto, da impossibilidade da caracterização do crime tributário, aditou a inicial substituindo a classificação da imputação para a falsidade ideológica, na tentativa inútil de salvaguardar a acusação. Desta feita, observa-se que a própria acusação ao perceber a possibilidade da procedência da ação, em relação ao delito tributário - ignorou a incidência da falsidade ideológica. No entanto, posteriormente, ao observar a inexistência do crédito tributário, aditou a denúncia, postulando a procedência da ação em relação ao delito da falsidade ideológica, crime que não havia sido incluído na denúncia original.

Assim sendo, a presente ação carece de justa causa, tendo em vista que o delito de falsidade ideológica é crime-meio e, portanto, deve ser absorvido pelo delito tributário, crime-fim, nos termos da teoria da consunção.”

No caso dos autos, assim narrou a denúncia - após o aditamento (ID 7975367 e ID):

“Consta dos autos que DEMIAN SALOMAO MORARU e FABIANO SALOMAO MORARU, sócios administradores das empresas MORARU COMERCIAL IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA (CNPJ 52.942.695/0001-24), MORARU PARTICIPAÇÕES LTDA (CNPJ 12.215.285/0001-67) e SURFACTORY COMERCIAL IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA (CNPJ 04.600.788/0001-28) praticaram crime de falsidade ideológica em declaração de importação, acarretando no intencional não recolhimento do IPI e obrigações acessórias, mediante ocultação do real comprador/responsável pela operação.

[...]

Sendo assim, os elementos probatórios dos autos demonstram que o real responsável pela operação foi a empresa SURFACTORY COMERCIAL IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA e que a empresa MORARU COMERCIAL IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA, na realidade, atuou como prestadora de serviços de despacho aduaneiro de importação, sem nunca ter informado tal fato à Aduana Brasileira, com evidente intenção de afastar o verdadeiro responsável pelas operações dos procedimentos de fiscalização e controle a que estão sujeitos os intervenientes no comércio exterior brasileiro, quebrando a cadeia do Imposto Sobre Produtos Industrializados (IPI), infração que ensejou a pena de perdimento pela Receita Federal (mídia de fl. 816).

Dessa forma, conclui-se que os denunciados ocultaram o real adquirente da mercadoria, mediante interposição fraudulenta, conforme demonstrado no Auto de Infração nº 0817600201190164-0 e na RFFP nº 10814.000022/2012-09 (mídia fl. 816).

[...]

A autoria e materialidade restaram plenamente comprovadas pelos instrumentos contratuais das empresas envolvidas (em anexo), pelos depoimentos dos denunciados (fls. 757 e 822) e pelas informações da Receita Federal e documentos que a instruíram (Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal RPF nº 0817600201190164-0 e RFFP nº 10814.000022/2012-09, mídia fl. 816), em que se apurou detalhadamente a falsidade ideológica praticada por DEMIAN SALOMAO MORARU e FABIANO SALOMAO MORARU.

Ambos os denunciados, na qualidade de sócios-administradores das empresas MORARU COMERCIAL IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA, MORARU PARTICIPAÇÕES LTDA e SURFACTORY COMERCIAL IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA, agiram, conjuntamente, de forma consciente e voluntária, em novembro de 2010, no registro da Declaração de Importação DI nº 10/2129744-7, declarando falsamente o real comprador/responsável pela operação alfandegária, ensejando na prática do crime de falsidade ideológica.

Verifica-se que a potencialidade lesiva da referida prática delituitosa é manifesta e não se exaure em danos eventualmente causados ao Tesouro Nacional pelo não pagamento regular de impostos, atingindo frontalmente o controle sobre exportações e a regularidade do comércio internacional.”

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *prima facie* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

Além disso, a extinção da ação penal, por falta de justa causa ou por inépcia, situa-se no campo da excepcionalidade, pois somente é cabível o trancamento da exordial acusatória por meio do *habeas corpus* quando houver comprovação, de plano, da ausência de justa causa, seja em razão da atipicidade da conduta supostamente praticada pelo acusado, seja da ausência de indícios de autoria e materialidade delitiva, ou ainda da incidência de causa de extinção da punibilidade. Nesse sentido, a jurisprudência dos Tribunais Superiores, conforme demonstram os seguintes precedentes:

“Ementa: AGRADO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. INEXISTÊNCIA DE ARGUMENTAÇÃO APTA A MODIFICÁ-LA. MANUTENÇÃO DA NEGATIVA DE SEGUIMENTO. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A inexistência de argumentação apta a infirmar o julgamento monocrático conduz à manutenção da decisão recorrida. 2. O trancamento da ação penal constitui medida excepcional, reservada aos casos de evidente constrangimento ilegal, desde que patente (a) a atipicidade da conduta; (b) a ausência de indícios mínimos de autoria; e (c) a presença de causa extintiva da punibilidade (HC 132170 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 16/02/2016), aspectos não depreendidos no caso sob análise. 3. Em matéria de produção de provas, decorre do sistema de persuasão racional a ingerência do Estado-Juiz, mediante critérios de liberdade regrada, nas etapas de admissão e valoração da prova, incumbindo-lhe prover a regularidade processual e a ordem no curso dos respectivos atos, bem como o indeferimento de medidas consideradas irrelevantes, impertinentes ou protelatórias (artigos 251 e 400, § 1º, do Código de Processo Penal). 4. Agravo regimental desprovido.”

(STF, 2ª Turma, HC 142858 AgR / RS - RIO GRANDE DO SUL, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Julgamento: 22/10/2018, DJe-231 DIVULG 29-10-2018 PUBLIC 30-10-2018);

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. 1. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECISÃO PROFERIDA COM OBSERVÂNCIA DO RISTJ E DO CPC. 2. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DO RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. 3. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE EXCEPCIONALIDADE. 4. INÉPCIA DA DENÚNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. OBSERVÂNCIA DO ART. 41 DO CPP. AMPLA DEFESA ASSEGURADA. 5. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. NÃO VERIFICAÇÃO. INDÍCIOS DE AUTORIA DEMONSTRADOS. COMPROVAÇÃO QUE DEMANDA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. 6. RESPOSTA À ACUSAÇÃO. NULIDADE DA DECISÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES DE ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA. DESNECESSIDADE DE EXTENSA FUNDAMENTAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE. 7. INQUÉRITO POLICIAL INSTAURAÇÃO COM BASE EM DENÚNCIA ANÔNIMA. AUSÊNCIA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NOTAS TAQUIGRÁFICAS. ALEGADA NULIDADE. NÃO VERIFICAÇÃO. EXISTÊNCIA DE ELEMENTOS INFORMATIVOS PRÉVIOS. 8. AGRADO REGIMENTAL PROVIDO EM PARTE, PARA CONHECER DA ALEGADA NULIDADE, MANTENDO A NEGATIVA DE SEGUIMENTO DO MANDAMUS.

[...]

3. O trancamento da ação penal somente é possível na via estreita do habeas corpus em caráter excepcional, quando se comprovar, de plano, a inépcia da denúncia, a atipicidade da conduta, a incidência de causa de extinção da punibilidade ou a ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito.

4. Pela leitura do acórdão impugnado, bem como da própria denúncia, verifica-se que a inicial acusatória atende aos requisitos do art. 41 do CPP, não revelando quaisquer vícios formais. Realmente, os fatos criminosos estão descritos com todas as circunstâncias necessárias a delimitar a imputação, encontrando-se devidamente assegurado o exercício da ampla defesa.

5. A narrativa é suficientemente clara e concatenada, demonstrando a efetiva existência de justa causa, consistente nos indícios de autoria e na materialidade. Assim, a comprovação ou não dos fatos deve ser demonstrada durante a instrução processual, momento apropriado para o Magistrado exercer seu juízo de convicção acerca dos elementos probatórios juntados aos autos.

6. A decisão que analisou a resposta à acusação encontra-se devidamente motivada, porquanto efetivamente refutada a apontada nulidade e esclarecida a ausência de hipótese de absolvição sumária, devendo as demais matérias serem debatidas após a devida instrução processual. Destaque-se que não se pode abrir muito o espectro de análise da resposta à acusação, sob pena de se invadir a seara relativa ao próprio mérito da demanda, que depende de prévia instrução processual para que o julgador possa formar seu convencimento.

[...]

8. Agravo regimental a que se dá parcial provimento, apenas para conhecer da alegação de ilicitude da prova que embasou a denúncia, mantendo, entretanto, a negativa de seguimento do mandamus."

(STJ, 5ª Turma, AgRg no HC 472620 / PE, Relator(a) Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA (1170), DJe 22/11/2018);

Além disso, a aplicabilidade do princípio da consunção ao caso concreto demanda uma análise mais apurada dos fatos, pois necessária se faz a aferição das circunstâncias em que ocorreram as condutas, o que é inviável em sede liminar, como já se decidiu:

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. FALSIDADE IDEOLÓGICA E DESCAMINHO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. NÃO OCORRÊNCIA. CRIME SOCIETÁRIO. NEGATIVA DE AUTORIA. ATRIBUIÇÃO DA GERÊNCIA DA EMPRESA A TERCEIRO. EXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. MATÉRIA INCABÍVEL NA VIA ESTREITA DO WRIT. PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.

1. Em razão da excepcionalidade do trancamento da ação penal, tal medida somente se verifica possível quando ficar demonstrado – de plano e sem necessidade de dilação probatória - a total ausência de indícios de autoria e prova da materialidade delitiva, a atipicidade da conduta ou a existência de alguma causa de extinção da punibilidade. É certa, ainda, a possibilidade do referido trancamento nos casos em que a denúncia for inepta, não atendendo o que dispõe o art. 41 do Código de Processo Penal - CPP, o que não impede a propositura de nova ação desde que suprida a irregularidade.

2. A circunstância de o recorrente constar como um dos sócios administradores da empresa no contrato social é indício suficiente para que figure como réu da ação penal. A análise de eventual contradição entre o contrato social e a prática empresarial demandaria o revolvimento fático-probatório, que compete ao Juízo do feito, sendo inviável, portanto, na via estreita do writ. Precedentes.

3. O Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou no sentido de que o agente responderá apenas pelo crime de descaminho - e não por este em concurso com o de falsidade ideológica - na hipótese de a falsidade, consistente na alteração da verdade sobre o preço da mercadoria, ter sido praticada com o fim exclusivo de proporcionar a realização do crime de descaminho. Precedente. Todavia, para que se aplique o princípio da consunção é indispensável que o falso seja exaurido no delito de descaminho, não persistindo sua potencialidade lesiva. Precedente.

4. O cadastro de agentes que operam o mercado exterior é rígido e a autorização de importação indireta constitui medida excepcional. À margem da importação indireta autorizada, a interposição fraudulenta ocorre comumente na hipótese de a empresa oculta ter encontrado dificuldade para operar no comércio exterior ou objetivar ocultar sua receita bruta, dentre outros motivos ilícitos. Na espécie, a inicial acusatória imputa ao ora recorrente não apenas a prática de descaminho, mas também a conduta de interposição fraudulenta.

5. Dos fatos narrados na denúncia, não se extrai que as falsidades supostamente praticadas pelo recorrente tenham se exaurido no delito de descaminho, sendo plausível, em tese, a permanência de sua potencialidade lesiva. Para a aceitação das alegações da defesa no sentido de que o crime de falso estaria inteiramente absorvido pela imputação do delito de descaminho, seria necessário o revolvimento fático probatório, em verdadeira instrução incompatível com o procedimento célere do habeas corpus. Precedentes.

6. Constatada a existência de imputação clara, que não obsta o exercício da ampla defesa, bem como a indicação de indícios de autoria e prova da materialidade delitiva, tem-se que a denúncia atende aos requisitos do art. 41 do CPP, não se identificando excesso na acusação. Destarte, não verifico a existência de flagrante ilegalidade que justifique o provimento do recurso. A continuidade da persecução criminal não viola o princípio da não culpabilidade, razão pela qual a ação penal deve se desenvolver sob o crivo do contraditório e ampla defesa.

Recurso ao qual se nega provimento."

(STJ, 5ª Turma, RHC 96063 / SC, Relator(a) Ministro JOEL ILAN PACIORNIK (1183), DJe 18/04/2018) - grifei.

No mais, a denúncia descreve o fato apontado como criminoso, o local em que teria ocorrido, a maneira e o tempo de sua execução, bem como aponta os supostos responsáveis pela prática em questão, dando, ainda, tipificação em tese plausível da conduta. Restam preenchidos, pois, os requisitos previstos no art. 41 do CPP. Há, por fim, e em avaliação inicial, elementos probatórios que dão sustentação à narrativa para fins de seu recebimento.

Descabe, ainda, acolher a pretensão do impetrante de trancamento da ação penal por extinção da punibilidade dos pacientes, com base na prescrição virtual, nos termos do entendimento cristalizado no enunciado sumular nº 438 do C. STJ:

"É inadmissível a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva com fundamento em pena hipotética, independentemente da existência ou sorte do processo penal"

Não vislumbro, portanto, em um exame superficial dos autos que o momento processual permite, patente ilegalidade ou abuso de poder.

Ante o exposto, indefiro a liminar.

P. I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60624/2018

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003336-34.2016.4.03.6110/SP

	2016.61.10.003336-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	JOSE MARIA LOPES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP181047 MARCELLO RODRIGUES FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00033363420164036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Intime-se o subscritor das razões de apelação de fls. 302/307, Dr. Marcello Rodrigues Ferreira, OAB/SP nº 181.047, para que regularize a representação processual do acusado José Maria Lopes, tendo em vista que não possui procuração nestes autos.
Após, tomem os autos conclusos.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60623/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023145-94.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.023145-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	ANTONIO DI MAURO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP254684 TIAGO JOHNSON CENTENO ANTOLINI
	:	SP261981 ALESSANDRO ALVES CARVALHO
	:	SP222927 LUCIANE DE MENEZES ADAO
APELANTE	:	CARMEM IGNACIO DI MAURO
ADVOGADO	:	SP254684 TIAGO JOHNSON CENTENO ANTOLINI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP221562 ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro(a)
	:	SP174460 VALDIR BENEDITO RODRIGUES
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANTONIO DI MAURO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP254684 TIAGO JOHNSON CENTENO ANTOLINI
	:	SP261981 ALESSANDRO ALVES CARVALHO
	:	SP222927 LUCIANE DE MENEZES ADAO
APELADO(A)	:	CARMEM IGNACIO DI MAURO
ADVOGADO	:	SP254684 TIAGO JOHNSON CENTENO ANTOLINI
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP221562 ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro(a)
	:	SP174460 VALDIR BENEDITO RODRIGUES
PARTE RÉ	:	EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO	:	SP096186 MARIA AUXILIADORA FRANÇA SENNE e outro(a)

DESPACHO

Os presentes autos vieram a esta Corte por força de determinação do Juiz "a quo" (fls. 804).
Tal determinação decorreu dos documentos juntados às fls. 795/803, que conteriam, mais especialmente à fl. 799/799v, decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça.
Ocorre que a referida decisão foi tomada no bojo do Agravo em Recurso Especial nº 1.158.590, este interposto na Apelação Cível nº 0006248-39.2013.4.03.6100/SP, que diz respeito a outra matéria e tem outras partes, portanto equivocadamente juntada a estes autos.
A presente ação também foi objeto de Recurso Especial, o qual igualmente não foi admitido, decisão contra a qual foi interposto Agravo, que gerou no Superior Tribunal de Justiça o Agravo em Recurso Especial nº 1.146.601, que não foi conhecido naquela Corte Superior em decisão transitada em julgado no dia 15/02/2018, conforme consulta realizada na página da internet do STJ.
Em razão disso, baixem os autos à Vara de Origem para as necessárias providências.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007948-90.2003.4.03.6103/SP

	2003.61.03.007948-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	WELLINGTON LOPES DE LIMA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP014227 CELIA MARIA DE SANT ANNA
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO	:	SP112088 MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00079489020034036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Considerando a notícia do falecimento da apelante VERA RIBEIRO DOS SANTOS e a intimação da Caixa Econômica Federal (CEF) que não se manifestou acerca da habilitação de seus herdeiros neste feito, habilito Wellington Lopes de Lima e Rodrigo Ribeiro de Lima, como sucessores da apelante VERA RIBEIRO DOS SANTOS. Procedam-se as alterações no sistema processual e nos autos.

Dê-se ciência aos apelantes acerca da manifestação da Caixa Econômica Federal (fls. 398/399).

Int. Publique-se. Cumpra-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007143-14.2006.4.03.6110/SP

	2006.61.10.007143-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	CARVAJAL S/A
ADVOGADO	:	SP011727 LANIR ORLANDO e outro(a)
APELADO(A)	:	NORMA ESTRUTURAS E METAIS LTDA massa falida
ADVOGADO	:	SP065040 JOSE CARLOS KALIL FILHO (Int.Pessoal)
ADMINISTRADOR(A) JUDICIAL	:	JOSE CARLOS KALIL FILHO
ADVOGADO	:	SP065040 JOSE CARLOS KALIL FILHO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO	:	RJ073312 NOREVALDO CARVALHO MOREIRA DE SOUZA e outro(a)
No. ORIG.	:	00071431420064036110 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

A fls. 558/561, a apelada Norma Estruturas e Metais Ltda., notícia que foi declarada a sua falência, requerendo a intimação do administrador judicial José Carlos Kalil Filho, OAB/SP nº 65.040, para que passe a representa-la nos autos, nos termos do art. 22, II e 76, parágrafo único, da Lei nº 11.101/2005.

Defiro conforme requerido, devendo-se proceder a intimação pessoal do administrador da falência, Sr. José Carlos Kalil Filho para que se manifeste nestes autos, regularizando a representação processual.

Após, dê-se ciência às partes para que se manifestem.

Int. Publique-se.

Cumpra-se. Expeça-se o necessário.

São Paulo, 18 de outubro de 2018.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60629/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002445-62.2016.4.03.6126/SP

	2016.61.26.002445-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	JOSE EUDES FORNAZARI e outro(a)
	:	MARILIA KOBOL FORNAZARI
ADVOGADO	:	SP083776 JURANDIR BERNARDINI e outro(a)
REPRESENTANTE	:	EDLAINE CAZELATO
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP117065 ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro(a)
No. ORIG.	:	00024456220164036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal, para que se manifeste sobre a petição de fls. 143 juntada pelo apelante, Sr. José Eudes Fornazari e outro(a), no prazo de 10 (dez) dias.

Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

SÉRGIO LUIZ DE MATTEO

Assessor de Desembargador

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60620/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025042-97.2007.4.03.6301/SP

	2007.63.01.025042-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP184650 EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	HELOISA HELENA DE ALMEIDA PADILHA
ADVOGADO	:	SP085378 TERESA CRISTINA ZIMMER e outro(a)
No. ORIG.	:	00250429720074036301 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

O INSS propõe o pagamento de 100% dos valores atrasados conforme a condenação, calculando-se a correção monetária e juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, até 19 de setembro de 2017 e, a partir de 20 de setembro de 2017, correção monetária pelo IPCA-E.

Caso aceita a proposta e homologada a transação, os cálculos de liquidação e a eventual implantação de benefício serão feitos no juízo de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.
 MATHEUS HENRIQUE DE PAIVA CARVALHO
 Chefe de Gabinete

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050724-42.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.050724-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	ROSILENE ZUNTINI MARCHIONE e outros(as)
ADVOGADO	:	SP118621 JOSE DINIZ NETO
SUCEDIDO(A)	:	VALDOMIRO FRANCISCO VIEIRA falecido(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PI005751B GORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00032-0 2 Vr CONCHAS/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

O INSS propõe o pagamento de 100% dos valores atrasados conforme a condenação, calculando-se a correção monetária e juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, até 19 de setembro de 2017 e, a partir de 20 de setembro de 2017, correção monetária pelo IPCA-E.

Caso aceita a proposta e homologada a transação, os cálculos de liquidação e a eventual implantação de benefício serão feitos no juízo de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.
 MATHEUS HENRIQUE DE PAIVA CARVALHO
 Chefe de Gabinete

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006057-36.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.006057-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ROBERTO AVRITCHIR
ADVOGADO	:	SP147941 JAQUES MARCO SOARES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1º SJJ-SP
No. ORIG.	:	00060573620134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

O INSS propõe o pagamento de 100% dos valores atrasados conforme a condenação, calculando-se a correção monetária e juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, até 19 de setembro de 2017 e, a partir de 20 de setembro de 2017, correção monetária pelo IPCA-E.

Caso aceita a proposta e homologada a transação, os cálculos de liquidação e a eventual implantação de benefício serão feitos no juízo de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.
 MATHEUS HENRIQUE DE PAIVA CARVALHO
 Chefe de Gabinete

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60621/2018

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004618-51.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.004618-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ODISNEI DONIZETI ZILIAO
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARIBA SP
No. ORIG.	:	12.00.00194-8 1 Vr GUARIBA/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo suplementar de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.
MATHEUS HENRIQUE DE PAIVA CARVALHO
Chefe de Gabinete

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0022217-95.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.022217-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ROBERTINA FRANCISCA SANTOS
ADVOGADO	:	SP321428 HELIO ALMEIDA DAMMENHAIN
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG.	:	12.00.00256-8 3 Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo suplementar de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.
MATHEUS HENRIQUE DE PAIVA CARVALHO
Chefe de Gabinete

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000640-42.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.000640-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JURANDIR CIRSO DIAS
ADVOGADO	:	SP218128 MOACIR VIZIOLI JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP
No. ORIG.	:	07.00.00110-6 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo suplementar de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.
MATHEUS HENRIQUE DE PAIVA CARVALHO
Chefe de Gabinete

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009595-91.2011.4.03.6119/SP

	2011.61.19.009595-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARCIA COTRIN DE SOUSA
ADVOGADO	:	SP273710 SILVIA REGINA RIBEIRO DAMASCENO ROCHA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARCIA COTRIN DE SOUSA
ADVOGADO	:	SP273710 SILVIA REGINA RIBEIRO DAMASCENO ROCHA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00095959120114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo suplementar de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.
MATHEUS HENRIQUE DE PAIVA CARVALHO
Chefe de Gabinete

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000213-60.2015.4.03.6143/SP

	2015.61.43.000213-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	MARIA APARECIDA MARTINS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP197082 FLAVIA ROSSI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00002136020154036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo suplementar de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.
MATHEUS HENRIQUE DE PAIVA CARVALHO
Chefe de Gabinete

	2012.61.28.009952-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	DEUSVALDO DE JESUS SANTANA
ADVOGADO	:	SP146298 ERAZE SUTTI e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	DEUSVALDO DE JESUS SANTANA
ADVOGADO	:	SP146298 ERAZE SUTTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00099521020124036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo suplementar de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.

MATHEUS HENRIQUE DE PAIVA CARVALHO

Chefe de Gabinete

	2014.61.02.001863-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CELSO APARECIDO SILVERIO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00018630820144036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo suplementar de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.

MATHEUS HENRIQUE DE PAIVA CARVALHO

Chefe de Gabinete

	2013.03.99.009203-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARTHA DOERING OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP087428 AMAURI GOMES FARINASSO
No. ORIG.	:	92.00.00026-6 1 Vr QUATA/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo suplementar de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.

MATHEUS HENRIQUE DE PAIVA CARVALHO

Chefe de Gabinete

	2015.61.83.011098-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ANA MARIA ALVES DE PAULA
ADVOGADO	:	SP240246 DALVINHA FERREIRA DA CONCEIÇÃO e outro(a)
No. ORIG.	:	00110981320154036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Fontes, Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo suplementar de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.

MATHEUS HENRIQUE DE PAIVA CARVALHO

Chefe de Gabinete